

بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة القادسية

كلية الشريعة

قسم الفقه وأصوله

**دراسة وتحقيق للجزء الأول من كتاب المعاملات من كتاب
الأنوار للأعمال الأبرار: (كتاب البيع، والسلم، والرهن،
والتفليس، والحجر، والصلح).**

إعداد الطالب

فاوي مصطفى محمد الشولقة

إشراف

الأستاذ الدكتور محمد عقلة الإبراهيم

٢٠٠٢

جامعة اليرموك
كلية الشريعة
قسم الفقه وأصوله

**دراسة وتحقيق للجزء الأول من كتاب المعاملات من كتاب
الأنوار للأعمال الأبرار: (كتاب البيع، والسلم، والرهن،
والتفليس، والحجر والصلح).**

ترجمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه من جامعة اليرموك

إعداد الطالب

فاوي مصطفى محمد الشراقة

لجنة المناقشة:

أ. د. محمد عقله الإبراهيم مشرفاً ورئيساً
أ. د. عبد الفتاح إدريس عضو لجنة إشراف
د. محمد القضاة عضواً
د. أحمد السعد عضواً

٢٠٠٢

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ
وَالْأَبْصَرَ وَالْأَفْئِدَةَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ

صدق الله العظيم

(النحل، ٧٨)

الإهداء

مروح والدي

والدتي الفاضلة، التي غمرتني بحبها

وحنانها، لها مني خالص المحبة والامتنان

أخوتي وأخواتي

أصدقائي

كل المسلمين

أهدي إليكم ثمرة هذا الجهد المتواضع

فادي

شكر وتقدير

أتوجه بجزل الشكر والامتنان إلى أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور "محمد عقله
الإبراهيم" الذي تفضل مشكوراً بالإشراف على هذه الرسالة. فجزاء الله خير الجزاء وأصبح عليه
ثوب الصحة والعافية.

وأقدم بالشكر والتقدير للأستاذ الفاضل الدكتور عبد الفتاح إدريس. عضو لجنة
الإشراف.

كما أقدم بالشكر إلى الأستاذين الفاضلين الدكتور محمد القضاة.
والدكتور أحمد السعد.

على تفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة.

كما أخص بالشكر الأخ الفاضل القاضي: كمال الصمادي، لما قدمه لي من إرشادات
مفيدة والوقوف إلى جانبي في كثير من المواقف الصعبة.

والأخ العزيز حمزة هنرايم الذي منحني الكثير من وقته في مساعدتي في هذا البحث ولم يخل
عليّ في أية معلومة عنده.

وأخيراً أتوجه بالشكر بجامعة اليرموك ممثلة في رئيسها وإدارتها ومكاتبها.

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	د
شكر وتقدير	هـ
قائمة المحتويات	و
الملخص	ط
المقدمة	٥-١
صور من المخطوط	٣٦-٦
القسم الدراسي	٧٠-٣٧
الحياة السياسية والاجتماعية والعلمية لإنريجان	٤٥-٣٨
دخول الإسلام إلى أنريجان	٣٩-٣٨
الحياة السياسية في القرنين السابع والثامن الهجريين	٤٢-٣٩
الحياة الاجتماعية والعلمية في القرنين السابع والثامن الهجريين	٤٥-٤٢
أردبيل حاضراً	٤٦-٤٥
التعريف بالإمام الأردبيلي	٥٠-٤٦
اسم الأردبيلي ونسبه ولقبه	٤٨-٤٦
صفاته	٤٨
آثاره العلمية	٥٠-٤٨
التعريف بالكتاب	٦١-٥٠
اصل الكتاب	٥١-٥٠
منهج الإمام بالكتاب	٥٢-٥١
مصادر الكتاب	٥٦-٥٢
قيمة الكتاب العلمية	٥٨-٥٦
الأعمال التي خدمت الكتاب	٦١-٥٨
بين يدي التحقيق	٧٠-٦١
تحقيق عنوان الكتاب	٦٣-٦١
وصف النسخ	٦٧-٦٣
منهج التحقيق	٧٠-٦٨
قسم التحقيق	٣٨٧-٧١
كتاب البيع	٢١٧-٧٠

أركان البيع	٧٠-٩٩
الصيغة وشروطها	٧٠-٧٦
العاقد وشروطه	٧٦-٧٩
المبيع وشروطه	٧٩-٩٧
الثمن	٩٧-٩٩
أحكام الربا	١٠٠-١٠٥
تنذير	١٠٥-١٠٧
البزوع المنهي عنها	١٠٧-١١٧
تكملة: أحكام البيع الفاسد	١١٨
الفصل	١١٨-١٢١
أنواع الخيار في البيع	١٢١-١٢٨
العيب في المبيع	١٢٨-١٣٥
النصرية	١٣٥-١٣٨
تكملة	١٣٨-١٣٩
موانع الرد	١٤٠-١٤٩
خاتمة: قدم البيع وحدوثه	١٤٩-١٥٤
فصل: ضمان المبيع قبل القبض	١٥٤-١٦٠
فصل: ماهية القبض	١٦١-١٦٨
خاتمة	١٦٩-١٧٠
فصل: بيع التولية	١٧١-١٨٠
الأنفاظ المطلقة	١٨٠-١٠١
خاتمة: أحكام متفرقة	٢٠١-٢٠٢
أحكام العبيد	٢٠٢-٢٠٨
اختلاف المتبايعان	٢٠٩-٢١٦
كتاب السلم	٢١٧-٢٥٠
أركان السلم	٢١٨-٢٤١
تكملة	٢٤٢-٢٤٣
القرض وأركانه	٢٤٤-٢٥٠
كتاب الرهن	٢٥١-٢٩٥
أركان الرهن	٢٥٢-٢٦٩

أحكام الرهن	٢٨٣-٢٧٠
اتفكك الرهن	٢٨٦-٢٨٤
تذنيب	٢٨٨-٢٨٧
اختلاف الراهن والمرتهن	٢٩٤-٢٨٨
الخاتمة	٢٩٥
كتاب التفليس	٣١٨-٢٩٦
أحكام التفليس	٣٠٤-٢٩٧
فصل: أحكام متفرقة	٣٠٩-٣٠٥
فصل: في الفسخ والرجوع وشروطه	٣١٨-٣٠٩
كتاب حجر الصبي والمجنون والسفيه	٣٣٤-٣١٩
حجر الصبي والمجنون والسفيه	٣٢٦-٣١٩
أحكام الصبي والمحجور	٣٢٢-٣٢٧
خاتمة	٣٢٤-٣٢٣
كتاب الصلح	٣٥٨-٣٣٥
أقسام الصلح	٣٤٤-٣٣٦
الإبرام وشروطه	٣٤٧-٣٤٥
أحكام الطريق	٣٥٨-٣٤٨
كتاب الحوالة	٣٦٨-٣٥٩
أركان الحوالة	٣٦٠-٣٦١
شروط الحوالة	٣٦٣-٣٦١
أحكام الحوالة	٣٦٨-٣٦٤
كتاب الضمان	٣٨٧-٣٦٩
أركان الضمان	٣٧٦-٣٧٠
الكفالة وشروطها	٣٨٣-٣٧٧
أحكام الضمان والكفالة	٣٨٧-٣٨٣
فهرس الآيات	٣٨٩-٣٨٨
فهرس الأحاديث والآثار	٣٩٣-٣٩٠
فهرس المراجع	٤٠١-٣٩٤
الملخص	٤٠٢

المخلص

دراسة وتحقيق القسم الاول من الكتب المتعلقة بالمعاملات (كتاب البيع إلى كتاب الشركة) من مخطوط الانوار لإعمال الأبرار ليوسف الأردبيلي الشافعي المتوفى سنة (٧٩٩هـ).

إعداد الطالب: فادي مصطفى محمد الشوافقة.

إشراف: الأستاذ الدكتور: محمد عقلة إبراهيم.

تبرز أهمية هذا المخطوط في غزارة الأحكام الفقهية التي يشتمل عليها، وتهدف الدراسة إلى إخراج كتاب في الفقه الشافعي في صورة عصرية توافق دراسات اليوم بحيث يسهل على القارئ فهمه والاستفادة منه.

وهذا كتاب مطبوع دون تحقيق، وعليه حاشيتان هما:

"حاشية الكمثرى" و "حاشية الحاج إبراهيم"، وهو كتاب يتصف بصعوبة ألفاظه وغموض معانيه، وقد ألفه صاحبه ليكون كتاب فتوى لما تعم به البلوى.

وقد أعتمد المؤلف في تأليفه هذا الكتاب على الكتب المعتبرة المعتمدة في الفقه الشافعي، ومن هذه المصادر:

"الحاوي الكبير"، "والتعليقة"، "وشرح اللباب"، "والشرح الكبير"، "والشرح الصغير"، "والمحرر"، "والروضة".

والجانب الذي قام به الباحث بتحقيقه هو بداية المعاملات وتضمن:

(كتاب البيع، والسلم، والرهن، والتفليس، وحجر المجنون والصبي والسفيه، والصلح، والحوالة، والضمان).

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا
وسينات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، ونشهد أن لا اله
إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن محمدا عبده ورسوله، بلغ الرسالة وأدى الأمانة،
وصلوات الله وسلامه على رسل الله أجمعين، وأنبيائه المخلصين، وعلى الصحابة
والتابعين، وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

اللهم انفعنا بما علمتنا، وعلمنا ما ينفعنا، واجعلنا ممن يسمعون القول فيتبعون
أحسنه إنك سميع مجيب، أما بعد:-

فهذا بحث قدمته لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في الفقه في كلية الشريعة
في جامعة اليرموك، وهو دراسة وتحقيق للجزء الأول من كتاب المعاملات من مخطوط
"الأنوار لأعمال الأبرار" في الفقه الشافعي، للإمام يوسف بن إبراهيم الأردبيلي. -
رحمه الله تعالى-.

لقد خص الله تعالى شريعة الإسلام من بين الشرائع المنزلة بالبقاء والدوام، وأتم
أصولها وأحكم قواعدها قبل انتقال الرسول الكريم - صلى الله عليه وسلم - إلى الرفيق
الأعلى، ثم جاء من بعده الصحابة والتابعون فحملوا أمانة أداء هذا الدين على أتم وجه
يرضي الله تعالى، ورسوله الكريم - صلى الله عليه وسلم -.

ولا يخفى على أحد فضل علم الفقه وعظيم أثره، لهذا أمر الله عز وجل الأمة
الإسلامية بإعداد العدة، وتهيئة الظروف لمن يحمل هذا العلم ويبلغه، قال الله تعالى
(فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم
لعلهم يحذرون). [التوبة - آية ١٢٢].

ولما كانت للفقه هذه المنزلة الرفيعة السامية، فقد انبرى علماؤنا - رحمهم الله تعالى - لتدوين الفقه واستنباطه من مصادره، ونبغ الكثير من العلماء، وظهرت المدارس الفقهية ثم نشأت المذاهب الفقهية، والتي أشهرها، مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، والإمام مالك بن أنس، والإمام الشافعي، والإمام أحمد بن حنبل - رحمهم الله تعالى - التي شاء الله عز وجل - لها الانتشار والاستمرار والثبات، فكثر أتباعها وكثرت مصنفاتهم أصولاً وفروعاً.

ويعتبر مذهب الإمام الشافعي رحمه الله من أعظم هذه المذاهب وأرسخها قدماً، فقد خلف الإمام الشافعي كتباً وأحكاماً فقهية ترك معها قواعد الأصولية، ثم جاء تلاميذه وأتباعه فصنفوا ودونوا وقعدوا أسساً واختصروا، حتى أصبحت المكتبات تزخر بمصنفات المذهب الشافعي.

وكان من انبغ علماء الشافعية وأجلهم بعد الإمام الشافعي مرجحاً المذهب ومحرراً ومنقحاً المتقدمين "الإمام أبو القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي" و "الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي" رحمهما الله تعالى، فأصبحت الفتوى في المذهب لا تخلوها. وقد صنف هذان العلمان كتباً عظيمة في المذهب الشافعي أهمها: "الشرح الكبير" المعروف: "بالعزيز شرح الوجيز" للإمام الرافعي، و "روضة الطالبين" للإمام النووي الذي اختصر به "الشرح الكبير". وقد تعددت المصنفات بعد ذلك وكثرت في المذهب والتي كان منها كتاب "الأنوار لأعمال الأبرار" للإمام يوسف الأردبيلي الذي جعل كتابه - هذا - خلاصة في أحكام المذهب الشافعي.

أ. أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الكتاب في غزارة الأحكام الفقهية المشتمل عليها والتي جمعها - رحمه الله تعالى - من مجموعة من الكتب المعتمدة في المذهب الشافعي، وفي مقدمتها "الشرح الكبير" و "الروضة". وقد صنف الإمام كتابه مجرداً عن الأدلة كون

كتابه تقرير لأحكام شرعية ومسائل دينية مقررة في المذهب مست الحاجة إليها في
الدرس والفتوى. كما إن هذا الكتاب يمثل منهجاً من مناهج التصنيف في المذهب
الشافعي في القرن الثامن الهجري.

ب. أسباب الاختبار:

أولاً: كتاب الأنوار لأعمال الأبرار لمؤلفه الإمام يوسف الأردبيلي من كتب التراث
الإسلامي العريق التي لها أهميتها ومنزلتها في فقه السادة الشافعية، وقد بدأت كلية
الشريعة في جامعة اليرموك -مشكورة- بجهد مأجور عليه- إن شاء الله تعالى-
بتوجيه طلبة الدراسات العليا لتحقيق كتب هذا التراث العريق والتقيب عما فيه من
كنوز دنيئة، فكان من بينها كنز كتاب "الأنوار لأعمال الأبرار".

ولما كان للمعاملات الإسلامية منزلتها الرفيعة في حياة الناس الاجتماعية،
ولأهميتها في إخراج الناس من الحرام في كثير من المسائل القريبة جداً بالحرام، ولما
فيها من إعطاء كل ذي حق حقه، فقد إرتأى الباحث أن يحقق جزء من كتاب المعاملات
وهو كتاب البيع، وكتاب السلم، وكتاب الرهن، وكتاب التفليس، وكتاب القرض، وكتاب
الضمان، وكتاب الحجر، وكتاب الحوالة وكتاب الصلح ولرغبته في الكتابة بالمعاملات.
ثانياً: الرغبة في العمل في فن التحقيق والإسهام في إخراج كتاب هام من كتب التراث
الإسلامي إلى حيز النشر والفائدة، محققاً وفق المنهج العلمي السليم.

ثالثاً: إقبال عدد كبير من الطلبة على التأليف وعزوفهم عن العمل بهذا الفن مع وجود
الحاجة الماسة إليه للاستفادة من تراثنا الإسلامي الدفين في وقتنا الحاضر
والمستقبل.

رابعاً: إخراج كتاب في الفقه الشافعي يكون مرجعاً لأهل العلم الشرعي في الفقه الشافعي عموماً، وفي المعاملات خصوصاً، مسانداً لغيره من الكتب المهمة في هذا المذهب.

هذا وقد تم تقسيم الدراسة إلى قسمين دراسي وتحقيقي:

فأما القسم الدراسي ففيه أربعة مباحث، تناول المبحث الأول، الحديث عن الحياة السياسية والاجتماعية والعلمية لأذربيجان -إقليم أذربيل- . أما المبحث الثاني، فتناول التعريف بالإمام الأذربيلي ويذكر صفاته وأثاره العلمية. وتناول المبحث الثالث، التعريف بالكتاب ببيان أصله، ودوافع تأليفه، ومنهج الإمام فيه، ومصادره، وقيّمته العلمية، والأعمال التي خدمته، وبالترجيحات التي خالف فيها الإمام "الشرح الكبير" "والروضة"، وختم بمطلب المؤخذات على المصنف. وأما المبحث الرابع فتناول الحديث عن تحقيق عنوان الكتاب ووصف نسخه ومنهج البحث في التحقيق والصعوبات التي واجهها، ثم ختم بخاتمة فيها صور من نسخ المخطوط.

وأما القسم التحقيقي فأشتمل على:

أولاً: كتاب البيع.

ثانياً: كتاب السلم وأشتمل على القرض.

ثالثاً: كتاب الرهن.

رابعاً: كتاب النفليس.

خامساً: كتاب حجر الصبي والمجنون والسفيه.

سادساً: كتاب الصلح.

سابعاً: كتاب الحوالة.

ثامناً: كتاب الضمان.

وختاماً، يطيب للباحث أن يختم مقدمته بما ختم الإمام "الأردبيلي" مقدمه كتابه، حيث قال: "ثم اعلم يا أخي، أن هذا الكتاب شريف لطيف، عظيم الفوائد، كثير الزوائد، قليل العوائد، ولا أقوله متبجحاً متفاخراً بل نصيحة فاغتنمه، وانظر إليه نظر التشوق والاستبشار لا نظر التعنت والإنكار، وأمعن النظر إليه وأنعم. فإن تعثر على ما لا يسوغ في الفتوى، ولا ينقدح في العمل والتقوى، فعليك أن تصلح أو تتب، نصيحة لحقوق العباد لا للتعصب والعناد".

سبحانك اللهم ومحمدك، أشهد أن لا إله إلا أنت، أستغفرك وأتوب إليك،
سبحان ربك رب العزة عما يصفون، وسلام على المرسلين

الباحث

فادي مصطفى محمد الشواففة

صور من المخطوط

صور من النسخة (أ)

رقم	اسم الكتاب	رقم	اسم الكتاب
١٠٤	كتاب...	١٠٤	كتاب...
١٠٥	كتاب...	١٠٥	كتاب...
١٠٦	كتاب...	١٠٦	كتاب...
١٠٧	كتاب...	١٠٧	كتاب...
١٠٨	كتاب...	١٠٨	كتاب...
١٠٩	كتاب...	١٠٩	كتاب...
١١٠	كتاب...	١١٠	كتاب...
١١١	كتاب...	١١١	كتاب...
١١٢	كتاب...	١١٢	كتاب...
١١٣	كتاب...	١١٣	كتاب...
١١٤	كتاب...	١١٤	كتاب...
١١٥	كتاب...	١١٥	كتاب...
١١٦	كتاب...	١١٦	كتاب...
١١٧	كتاب...	١١٧	كتاب...
١١٨	كتاب...	١١٨	كتاب...
١١٩	كتاب...	١١٩	كتاب...
١٢٠	كتاب...	١٢٠	كتاب...
١٢١	كتاب...	١٢١	كتاب...
١٢٢	كتاب...	١٢٢	كتاب...
١٢٣	كتاب...	١٢٣	كتاب...
١٢٤	كتاب...	١٢٤	كتاب...
١٢٥	كتاب...	١٢٥	كتاب...
١٢٦	كتاب...	١٢٦	كتاب...
١٢٧	كتاب...	١٢٧	كتاب...
١٢٨	كتاب...	١٢٨	كتاب...
١٢٩	كتاب...	١٢٩	كتاب...
١٣٠	كتاب...	١٣٠	كتاب...

الصفحة الأولى من فهرسة النسخة "ب"

کتاب...	۱۱۰۰
کتاب...	۱۱۰۱
کتاب...	۱۱۰۲
کتاب...	۱۱۰۳
کتاب...	۱۱۰۴
کتاب...	۱۱۰۵
کتاب...	۱۱۰۶
کتاب...	۱۱۰۷
کتاب...	۱۱۰۸
کتاب...	۱۱۰۹
کتاب...	۱۱۱۰
کتاب...	۱۱۱۱
کتاب...	۱۱۱۲
کتاب...	۱۱۱۳
کتاب...	۱۱۱۴
کتاب...	۱۱۱۵
کتاب...	۱۱۱۶
کتاب...	۱۱۱۷
کتاب...	۱۱۱۸
کتاب...	۱۱۱۹
کتاب...	۱۱۲۰
کتاب...	۱۱۲۱
کتاب...	۱۱۲۲
کتاب...	۱۱۲۳
کتاب...	۱۱۲۴
کتاب...	۱۱۲۵
کتاب...	۱۱۲۶
کتاب...	۱۱۲۷
کتاب...	۱۱۲۸
کتاب...	۱۱۲۹
کتاب...	۱۱۳۰
کتاب...	۱۱۳۱
کتاب...	۱۱۳۲
کتاب...	۱۱۳۳
کتاب...	۱۱۳۴
کتاب...	۱۱۳۵
کتاب...	۱۱۳۶
کتاب...	۱۱۳۷
کتاب...	۱۱۳۸
کتاب...	۱۱۳۹
کتاب...	۱۱۴۰
کتاب...	۱۱۴۱
کتاب...	۱۱۴۲
کتاب...	۱۱۴۳
کتاب...	۱۱۴۴
کتاب...	۱۱۴۵
کتاب...	۱۱۴۶
کتاب...	۱۱۴۷
کتاب...	۱۱۴۸
کتاب...	۱۱۴۹
کتاب...	۱۱۵۰
کتاب...	۱۱۵۱
کتاب...	۱۱۵۲
کتاب...	۱۱۵۳
کتاب...	۱۱۵۴
کتاب...	۱۱۵۵
کتاب...	۱۱۵۶
کتاب...	۱۱۵۷
کتاب...	۱۱۵۸
کتاب...	۱۱۵۹
کتاب...	۱۱۶۰
کتاب...	۱۱۶۱
کتاب...	۱۱۶۲
کتاب...	۱۱۶۳
کتاب...	۱۱۶۴
کتاب...	۱۱۶۵
کتاب...	۱۱۶۶
کتاب...	۱۱۶۷
کتاب...	۱۱۶۸
کتاب...	۱۱۶۹
کتاب...	۱۱۷۰
کتاب...	۱۱۷۱
کتاب...	۱۱۷۲
کتاب...	۱۱۷۳
کتاب...	۱۱۷۴
کتاب...	۱۱۷۵
کتاب...	۱۱۷۶
کتاب...	۱۱۷۷
کتاب...	۱۱۷۸
کتاب...	۱۱۷۹
کتاب...	۱۱۸۰
کتاب...	۱۱۸۱
کتاب...	۱۱۸۲
کتاب...	۱۱۸۳
کتاب...	۱۱۸۴
کتاب...	۱۱۸۵
کتاب...	۱۱۸۶
کتاب...	۱۱۸۷
کتاب...	۱۱۸۸
کتاب...	۱۱۸۹
کتاب...	۱۱۹۰
کتاب...	۱۱۹۱
کتاب...	۱۱۹۲
کتاب...	۱۱۹۳
کتاب...	۱۱۹۴
کتاب...	۱۱۹۵
کتاب...	۱۱۹۶
کتاب...	۱۱۹۷
کتاب...	۱۱۹۸
کتاب...	۱۱۹۹
کتاب...	۱۲۰۰

المستند (٢)

△

لها مرفه الى ما نرى فان نعترا كالدرا في البحر فيجوز في بيعه وبنقله ونقصه
 به على مساكينه ولو قال الله على ان انصد في غلزيه نعتين فغيره كان او غنما ولو
 نذر ان يصد في بدرهم معين نعتين ولو قال ان شئني الله مريض فعلى ان انصد في
 بد ينار نشق فيصد في به على ذكر المريض وهو غير فان لم يلزمه نفقة اجزاه
 ان لزمه فلا وان نذر ان يصد في بكذا على اهل بلد عتبه وجب الصدق
 عليهم قال الراعي في الكلب ومن هذا القبيل ما لو نذر ان يعنه الى القبر المعروف
 بكور سرح بخرجان فان ما يجمع هناك ينضم على جماعة معلومين على ما يجهل ولو نذر
 ان يصد في باحد الميثمين او يعنف احد العبدين فتلحق احدهما لزم اليه الصدق
 والاعثاء بالآخر ولو قال ان شئني الله مريض فله على ان اصوم الشهر الذي شئني فيه
 فشئني في رمضان لم يلزمه شئ ولو نذر ان يصد في بعشرة درهم لم يجز ان يصد في
 بجنس آخر بد لانه ولو نذر ان يعنف عبدا بعينه لزم ولا يزول ملكه عنه ولا يجوز
 بيعه ولا بدل عليه ان اثلثه ولو اثلثه اجنبي فله بدله ولا يلزمه التعريف الى عبده
 آخر ولو قال ان شئني الله مريض فعلى ان اعنق سالما ومات سالم بطل شفائه بطل
 النذر ولو قال ان شئني الله مريض فعلى ان اعنق عبدا فشفاه فاشترى عبدا بعينه
 مات قبل الاعنق لزمه اعنق عبدا ثم رجع الا ان اذن الله الكلد الهاء و
 صلى الله على نبيه المختار واله الابواب واجبابه الاخيار والتابعين الى يوم القرار

في بيعه ولو قال ان شئني الله مريض فعلى ان اعنق سالما ومات سالم بطل شفائه بطل النذر ولو قال ان شئني الله مريض فعلى ان اعنق عبدا فشفاه فاشترى عبدا بعينه مات قبل الاعنق لزمه اعنق عبدا ثم رجع الا ان اذن الله الكلد الهاء و صلى الله على نبيه المختار واله الابواب واجبابه الاخيار والتابعين الى يوم القرار

كتاب البيع وله اركان الاقل الصيغة وهي
 الايجاب من البائع كبيعك وطريتك وممكنك وعارضتك واشتره ولومع ان شئت
 والقبول من المشتري وان باع مال الطفل من نفسه او عكسه كاشتريت و
 ابنتك وتملكك وثلثك وبمعي ولو قال بيعتك بكذا ان شئت فقال اشتريت
 صح ولو قال شئت فلا ولو قال بعني كذا بكذا فقال بيعتك او قال البائع اشتريني
 كذا بكذا فقال اشتريت ولم يزيد عليه صح ولو قال اشعني بكذا او بعني فقال بيعت

١٠٠
 ١٠١
 ١٠٢
 ١٠٣
 ١٠٤
 ١٠٥
 ١٠٦
 ١٠٧
 ١٠٨
 ١٠٩
 ١١٠
 ١١١
 ١١٢
 ١١٣
 ١١٤
 ١١٥
 ١١٦
 ١١٧
 ١١٨
 ١١٩
 ١٢٠
 ١٢١
 ١٢٢
 ١٢٣
 ١٢٤
 ١٢٥
 ١٢٦
 ١٢٧
 ١٢٨
 ١٢٩
 ١٣٠
 ١٣١
 ١٣٢
 ١٣٣
 ١٣٤
 ١٣٥
 ١٣٦
 ١٣٧
 ١٣٨
 ١٣٩
 ١٤٠
 ١٤١
 ١٤٢
 ١٤٣
 ١٤٤
 ١٤٥
 ١٤٦
 ١٤٧
 ١٤٨
 ١٤٩
 ١٥٠
 ١٥١
 ١٥٢
 ١٥٣
 ١٥٤
 ١٥٥
 ١٥٦
 ١٥٧
 ١٥٨
 ١٥٩
 ١٦٠
 ١٦١
 ١٦٢
 ١٦٣
 ١٦٤
 ١٦٥
 ١٦٦
 ١٦٧
 ١٦٨
 ١٦٩
 ١٧٠
 ١٧١
 ١٧٢
 ١٧٣
 ١٧٤
 ١٧٥
 ١٧٦
 ١٧٧
 ١٧٨
 ١٧٩
 ١٨٠
 ١٨١
 ١٨٢
 ١٨٣
 ١٨٤
 ١٨٥
 ١٨٦
 ١٨٧
 ١٨٨
 ١٨٩
 ١٩٠
 ١٩١
 ١٩٢
 ١٩٣
 ١٩٤
 ١٩٥
 ١٩٦
 ١٩٧
 ١٩٨
 ١٩٩
 ٢٠٠
 ٢٠١
 ٢٠٢
 ٢٠٣
 ٢٠٤
 ٢٠٥
 ٢٠٦
 ٢٠٧
 ٢٠٨
 ٢٠٩
 ٢١٠
 ٢١١
 ٢١٢
 ٢١٣
 ٢١٤
 ٢١٥
 ٢١٦
 ٢١٧
 ٢١٨
 ٢١٩
 ٢٢٠
 ٢٢١
 ٢٢٢
 ٢٢٣
 ٢٢٤
 ٢٢٥
 ٢٢٦
 ٢٢٧
 ٢٢٨
 ٢٢٩
 ٢٣٠
 ٢٣١
 ٢٣٢
 ٢٣٣
 ٢٣٤
 ٢٣٥
 ٢٣٦
 ٢٣٧
 ٢٣٨
 ٢٣٩
 ٢٤٠
 ٢٤١
 ٢٤٢
 ٢٤٣
 ٢٤٤
 ٢٤٥
 ٢٤٦
 ٢٤٧
 ٢٤٨
 ٢٤٩
 ٢٥٠
 ٢٥١
 ٢٥٢
 ٢٥٣
 ٢٥٤
 ٢٥٥
 ٢٥٦
 ٢٥٧
 ٢٥٨
 ٢٥٩
 ٢٦٠
 ٢٦١
 ٢٦٢
 ٢٦٣
 ٢٦٤
 ٢٦٥
 ٢٦٦
 ٢٦٧
 ٢٦٨
 ٢٦٩
 ٢٧٠
 ٢٧١
 ٢٧٢
 ٢٧٣
 ٢٧٤
 ٢٧٥
 ٢٧٦
 ٢٧٧
 ٢٧٨
 ٢٧٩
 ٢٨٠
 ٢٨١
 ٢٨٢
 ٢٨٣
 ٢٨٤
 ٢٨٥
 ٢٨٦
 ٢٨٧
 ٢٨٨
 ٢٨٩
 ٢٩٠
 ٢٩١
 ٢٩٢
 ٢٩٣
 ٢٩٤
 ٢٩٥
 ٢٩٦
 ٢٩٧
 ٢٩٨
 ٢٩٩
 ٣٠٠
 ٣٠١
 ٣٠٢
 ٣٠٣
 ٣٠٤
 ٣٠٥
 ٣٠٦
 ٣٠٧
 ٣٠٨
 ٣٠٩
 ٣١٠
 ٣١١
 ٣١٢
 ٣١٣
 ٣١٤
 ٣١٥
 ٣١٦
 ٣١٧
 ٣١٨
 ٣١٩
 ٣٢٠
 ٣٢١
 ٣٢٢
 ٣٢٣
 ٣٢٤
 ٣٢٥
 ٣٢٦
 ٣٢٧
 ٣٢٨
 ٣٢٩
 ٣٣٠
 ٣٣١
 ٣٣٢
 ٣٣٣
 ٣٣٤
 ٣٣٥
 ٣٣٦
 ٣٣٧
 ٣٣٨
 ٣٣٩
 ٣٤٠
 ٣٤١
 ٣٤٢
 ٣٤٣
 ٣٤٤
 ٣٤٥
 ٣٤٦
 ٣٤٧
 ٣٤٨
 ٣٤٩
 ٣٥٠
 ٣٥١
 ٣٥٢
 ٣٥٣
 ٣٥٤
 ٣٥٥
 ٣٥٦
 ٣٥٧
 ٣٥٨
 ٣٥٩
 ٣٦٠
 ٣٦١
 ٣٦٢
 ٣٦٣
 ٣٦٤
 ٣٦٥
 ٣٦٦
 ٣٦٧
 ٣٦٨
 ٣٦٩
 ٣٧٠
 ٣٧١
 ٣٧٢
 ٣٧٣
 ٣٧٤
 ٣٧٥
 ٣٧٦
 ٣٧٧
 ٣٧٨
 ٣٧٩
 ٣٨٠
 ٣٨١
 ٣٨٢
 ٣٨٣
 ٣٨٤
 ٣٨٥
 ٣٨٦
 ٣٨٧
 ٣٨٨
 ٣٨٩
 ٣٩٠
 ٣٩١
 ٣٩٢
 ٣٩٣
 ٣٩٤
 ٣٩٥
 ٣٩٦
 ٣٩٧
 ٣٩٨
 ٣٩٩
 ٤٠٠
 ٤٠١
 ٤٠٢
 ٤٠٣
 ٤٠٤
 ٤٠٥
 ٤٠٦
 ٤٠٧
 ٤٠٨
 ٤٠٩
 ٤١٠
 ٤١١
 ٤١٢
 ٤١٣
 ٤١٤
 ٤١٥
 ٤١٦
 ٤١٧
 ٤١٨
 ٤١٩
 ٤٢٠
 ٤٢١
 ٤٢٢
 ٤٢٣
 ٤٢٤
 ٤٢٥
 ٤٢٦
 ٤٢٧
 ٤٢٨
 ٤٢٩
 ٤٣٠
 ٤٣١
 ٤٣٢
 ٤٣٣
 ٤٣٤
 ٤٣٥
 ٤٣٦
 ٤٣٧
 ٤٣٨
 ٤٣٩
 ٤٤٠
 ٤٤١
 ٤٤٢
 ٤٤٣
 ٤٤٤
 ٤٤٥
 ٤٤٦
 ٤٤٧
 ٤٤٨
 ٤٤٩
 ٤٥٠
 ٤٥١
 ٤٥٢
 ٤٥٣
 ٤٥٤
 ٤٥٥
 ٤٥٦
 ٤٥٧
 ٤٥٨
 ٤٥٩
 ٤٦٠
 ٤٦١
 ٤٦٢
 ٤٦٣
 ٤٦٤
 ٤٦٥
 ٤٦٦
 ٤٦٧
 ٤٦٨
 ٤٦٩
 ٤٧٠
 ٤٧١

المشتري على التسليم وان امتنع كل منهما فسخ للكل أو المتارعان الواحدهما وإذا
افسخ فان فسخه للكل أو المتارعان أو الصادق منهما الفسخ العقد ظاهرًا وباطنًا
وكلاهما الفرق فيما عدا اليه ولا يجوز ان يتألف على البيع إلا بعقد مثله وان
فسخه الكاذب منهما الفسخ ظاهرًا وباطنًا ولا ينفذ التفرق بينهما وبين الله تعالى
ولو اراد التارعه ^{بالإمتناع} بعهده جدي جاز فان لم يتفق فطرفي الصادق ان يثنى
الفسخ ليرفع باطنًا ويحل التفرق وإذا عاقل الفاسخ فبيع البيع فان بقي المبيع بحال مرة
على البايع والزيادة المقصدة للمشتري وان غيب فعمله ارسل النقص وان تلف
فعمله فسخ يوم التلقا ان كان حيا كالموت وفيه يوم الخرج من ملكه ان كان
حكيمًا كالاعاق والوفاق والبيع والهبة والاستيلاء وان تلف بعضه كاحد
الغديين أو الثوبين فعمله مرة الباقي وفيه التالفان دفع البايع والآتيتهما
ولو اختلفا في القيمة فالقول للمشتري ولو كان المبيع آتيا عند الفسخ لم ينع الفسخ
وبغرم القيمة للحياله له فاذا عادية واسترد ولو كان رهينًا أو مكاتبًا خيّر
بين القبض إلى النقد والبيع وبين اخذ القيمة وإلادة والاسترداد بعد النقد
أيض ولو كان متاجرًا خيّر بين التزك إلى آخر المدة وله اجره المثل للعدة الباقية
على المشتري وله المبيع على المتاجر وبين اخذ القيمة وإلادة والاسترداد بعد
المدة **كتاب البيع** وله اركان الاوّل الضيقة وهي الاجاب من الم

المدة

إليه كاسمك واسلفتك والقبول من المسلم كاسمك واسلفتك وثبت
ولو شذم لغزا المسلم وقال أسلفك الكذا ^{كلمة} أسلفتك كذا بكذا وقبل تخ ^{في} يعنى
بجرائع البيع إذا ائتمن بها المسلم بأن يقول بعنك كذا سلف بكذا وبكبا ياتى من الله
ومعاريه ايضا بأن يقول حذمتى سلفا بكذا وشروط المصفعة كشرطها في البيع
الثاني المعاخذة وشروطها التكليف والاختيار وعدم الخرج بالسلف إلا الاسم إلا
إذا سلم في العبد المسلم والمسلم كافر أو كافر إلى كافر والسيد غير حاصل عنده
الثالث راس المال وشروطه الطهارة والانتفاع والولاية عليه إذا عند بعينه

لو كان المدين مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه
 ولو كان مملوكا لم يكن له ان يبيع نفسه

واشترى به نفسه لنفسه وضمنه شروط المبيع ولو قال ابيع ارضي لنفسك ففعل باحة
 لا يثبت العوض ولو قال افترض لي مائة درهم من قلبي وكذا عشرة فهو جعالة
 ولو استرضى حنطة من آخر فاجاز القرض الاخذ من مطبوعه كسودج معين فاخذ
 واختلفا في القدر صدق القايض ولو ردها اليه باذن المرض وهتك حافظه
 برئ وان لم يكن لم يبرأ ولو تلفت من ضمانه ولو كانت ودعيه وغصبا وردتها
 باذنه برئ ولو دفع القايض الى آخر ثم قال الاخذ كانت ودعيه فهلك وقال الدافع
 بل من صدق الاخذ بمبنة **كتاب البيوع** وله اركان
 الاول الصيغة وهي الايجاب من الراهن والقبول من المرتهن شيء كان مريضا
 في العقد او غير مشروط يسمى رهنا البيع والابتداء والعدل في المعاطاة والاختيار
 كفي البيع وشروطها كشرطها في البيع واذا شرط فان كان من مقتضى العقد كشرط
 البيع في دينه او تقدمه على العتاة اياها لبيع الا باذنه او يباح له كشرط الاستئذان
 لم يشرط في العقد وان كان غيرهما وكان ينفع الراهن وبغير المرتهن كان لا يباع
 في الدين اوان لا يباع الا في المحل او الا بالكر من غير المثل اوان كان ينفع المرتهن وبغير
 الراهن كشرط ان يكون زوايده مملوكة للمرتهن او رهونه عنده ضد الراهن
 والعقد المشروط فيه **الركن الثاني** المتأقبات وشروطها التكليف والاختيار
 واطلاق التفرق في رهون ماله وحفظ المصلحة والاحتياط في ما عني فخرهن
 الاولى مال الصقي والارتمان له شروطان بالمصلحة والاحتياط ولا فرق بين ان يكون
 ابا او جذا او وصيا او قاضيا او قاتما فمن صور المصلحة في الرهن ان يشتري ما يباي
 ما يمين مثلا بما يمينه نسبة ويرهن به ما يباي مائة من ماله ولو امتنع البائع الا
 برهن يرد على مائة ترك الاولى الا ان يكون المرهون عقارا يمين سنة **وقيل**
 لا يجوز ابتعاها منها ما اذا وقع خوف نفاق على ماله فله ان يشتري عقارا نسبة و
 برهن بالثمن شيئا من ماله ان لم يكن اداؤه في الحال ولم يبع الا بشرط الرهن لان
 الابلع والحالة هذه من لا يند اليد اليه جائز فالرهن عنده اولى به من ان يفرق

12

نعم اذا عرف حصة فان وجد المسلم فيه في مال صرف اليه بغيرها ولو كان
 منقطعاً عنه النسخ وقايدته صرف حصة اليه في الحال فان لم ينفخ فلا يعرف حتى
 المسلم فيه واذا اجر ارضا او دابة معينة وان لم يستاجر من قبل تسليم المشاجر الاجرة
 ومضى المدة فسخ وضارب بنفسه المدة الماشية من المستحق فان تفاوتت الاجرة
 وزعت على المنفعة لا على الزمان ولو اقرض مالا لم يجمع وهو باق في يده ربح
 الموضع فان مات فالتباس انه يثبت الرجوع لكن في تناوي الغاضي ما يباع فيه
 وتدر في الفرض ولو حل ذلك على وفاة التركة بالدين وهذا على ضده فلا منافاة
 الثامن ان يكون المعاوضة سابقة على البيع ولو باع شيئا في الذمة او فسخه او اسله
 او اجره علما بالحال لم يرجع ولا يزاحم الغشاة وجاهلا يرجع ولو طعن لفظه او فسخ
 الثوب او خاط بخله الثوب ربح ولا تركه ان لم يرد قيمته ولا ادرى ان نقصت
 وان زادت فالزيادة كلها للفعل وكذلك لو اشترى دفترا في زده او ارضا ففرض من زناها
 اللين او عيضا فعليه الزمان او الحرفة او دابة فواض او غز لا فسخه او حيوانا فقتله او غير
 فخصده او تركه وكذلك ما يجوز الاستيجار عليه ويظهر به اثر ويمنع غلبه الا ان كان
 حفظ الدابة وسباستها يجوز الاستيجار عليه ولا يثبت به المشاركة للفعل ومجه
 يثبت التركة جاز للبايع ان يسكر المبيع ويبدل حصة الفلن ولو استاجر الفلن او
 غيره اقر على عمل من الغصاة او الحياكة او الطحن او غيرها وعمل الاجرة فله حين يحل
 العمل لاستيفاء حقه لكن لو تلف في يده سقط حقه ولو اشترى ثوبا وصنعه من
 عنده ونقصت قيمته ولم تزد فلا شيء له وان زادت فان كانت الزيادة بعد
 الصبح بان يسوى اربعة والصبح درهمين فصار مبيعاً ستة فدرهما للفعل
 واربعة للبايع وان كانت اقل من قيمة بان صار خمسة فدرهم للفعل والباقي للبايع
 وان كانت اكثر بان صار مبيعاً ثمانية فاربعة دراهم للفعل واربعة للبايع
كتاب حرج الصبي والمجنون والتقية وهو الذي بلغ غير شئ
 اما المجنون فيجوز الى الفاقة وهو أسلوب العبارات والوليات وبفقد

منه اذا عرف حصة فان وجد المسلم فيه في مال صرف اليه بغيرها ولو كان منقطعاً عنه النسخ وقايدته صرف حصة اليه في الحال فان لم ينفخ فلا يعرف حتى المسلم فيه واذا اجر ارضا او دابة معينة وان لم يستاجر من قبل تسليم المشاجر الاجرة ومضى المدة فسخ وضارب بنفسه المدة الماشية من المستحق فان تفاوتت الاجرة وزعت على المنفعة لا على الزمان ولو اقرض مالا لم يجمع وهو باق في يده ربح الموضع فان مات فالتباس انه يثبت الرجوع لكن في تناوي الغاضي ما يباع فيه وتدر في الفرض ولو حل ذلك على وفاة التركة بالدين وهذا على ضده فلا منافاة الثامن ان يكون المعاوضة سابقة على البيع ولو باع شيئا في الذمة او فسخه او اسله او اجره علما بالحال لم يرجع ولا يزاحم الغشاة وجاهلا يرجع ولو طعن لفظه او فسخ الثوب او خاط بخله الثوب ربح ولا تركه ان لم يرد قيمته ولا ادرى ان نقصت وان زادت فالزيادة كلها للفعل وكذلك لو اشترى دفترا في زده او ارضا ففرض من زناها اللين او عيضا فعليه الزمان او الحرفة او دابة فواض او غز لا فسخه او حيوانا فقتله او غير فخصده او تركه وكذلك ما يجوز الاستيجار عليه ويظهر به اثر ويمنع غلبه الا ان كان حفظ الدابة وسباستها يجوز الاستيجار عليه ولا يثبت به المشاركة للفعل ومجه يثبت التركة جاز للبايع ان يسكر المبيع ويبدل حصة الفلن ولو استاجر الفلن او غيره اقر على عمل من الغصاة او الحياكة او الطحن او غيرها وعمل الاجرة فله حين يحل العمل لاستيفاء حقه لكن لو تلف في يده سقط حقه ولو اشترى ثوبا وصنعه من عنده ونقصت قيمته ولم تزد فلا شيء له وان زادت فان كانت الزيادة بعد الصبح بان يسوى اربعة والصبح درهمين فصار مبيعاً ستة فدرهما للفعل واربعة للبايع وان كانت اقل من قيمة بان صار خمسة فدرهم للفعل والباقي للبايع وان كانت اكثر بان صار مبيعاً ثمانية فاربعة دراهم للفعل واربعة للبايع

والا كان لاحدهما فيه على نفسه وطاقتا اذ فيه المنة او بقدر البتة
 لولا ان لم يستكمل بها الوعد فمضى او عليه جرم لم ينج منها الاثر
 اسبابها الضخيمة لا تتعدى على الملك فان شئت لولا جرم
 لم يترجى ولم يوجب على سائرهما اية كما يصح به في لزم
 الذي جرى عليه في الرخصة وان وجدنا عندنا
 على من يجرى على صلاته لم يملك يمينه ويصح
 ما انقضى اذ لم يملك يمينه ولا يرضى به في نفسه
 له بالحققة دأما في سبب الجوار بيننا

احدنا النضال نصفه فالبند له وعلى الآخر البتة وان كان متصلا بينهما او
 منفصلا عنها فهو في ايديهما فان اقام احدهما يمينه فله والآخر على سبب الآخر فان
 حلفا او كلاهما يمينهما نصفين وان حلفا احدهما دون الآخر فله النصف الكلي
 لو كان لاحدهما جرم عليه لم ينج كالموثر اذا دلت في يدهما في احدهما بما شاع واما
 ثبوت الجوار لاحدهما فليس للآخر فلهما بما لا يجمع بالطافات في الجوار بين

في الضرر في الكتابة ولا يتردوا باننا يميزان بينا منسبين بل في الثلج في ملكه واما جرم
 الماء فيه لم يثبت حتى يثبته الثلج او اجرة الماء

وعلى من يبيع دين يدين جوزت الحاجة وان كانها الجمل والمحال والحال عليه
 والدين والصيغة وهم ان يقول احبك على فلان بكذا وحولك حكما الى فلانة
 او تعقل الله او جعلت ما استخف على فلان كذا او ملكك الدين الذي لي عليه لكسا

فحكمتك الذي على وشعر ثبثت او تملك ولو قال اخلق على فلان فقال حلفت
 مع قال المتكلم لا يصح بل يفسد البيع وان تقدم انما يصح لان الاعتراف بالصدق بالنظر لا
 بالمعنى ولو قال المدين اذفع حتى الى فلان يدين له على فقبل لم يكن على له بل كالماله
 ولو قال لآخر حول حكمتك على فلان الى لا تعطيك اياه فقال حولك لم يتحول في المعنى الذي

الاول رضى الجمل والمحال وشاهده الصيغة ولا يشرط رضى المال عليه ولا يصح على
 من لا دين عليه لكن اذا رضى ما دى باذنه كان قضاء لدين الغير باذنه بمرجح ولو قال
 الجمل كان لي عليك الدين او انكر صدق المتكلم ولو قال لرجل لادين له احكمتك على فلان

هل تعتقد انك كالماله في القبض وجره ان استبهم المنع الثاني ان يكون بالدين فلا يصح
 بالاعيان المعينة كما لغضب والمشتع والمشتع وغير المعينة كما لاسرار والكر
 هون بعد انك وغيرهما الثالث ان يكون الدين ثابتا فلا يصح بما سبب بيع او
 فرض او غيرهما وهو حلاله على من ادين عليه الرابع ان يكون لازما او اصله المزمع
 فلا يصح على نجوم الكتابة ولا يجعل للماله قبل العمل واليه ويجوز جمعه فلاهما ولا يشترط
 ان يكون على الجمل لان ما يبيع نجوم الكتابة ولا يجوز ان يجعل الفقيه بالزنى على غيره

واعيد اربعة وليس كما في نظرية
 الا ان اشد من ان يفسد
 الحق له في يمينه على الوعد
 لا يملك نصفه او يملك
 فلا يملكها بالاول
 او يملكها بالاول
 نصفها كما
 بما روي
 في كتابنا

فان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي

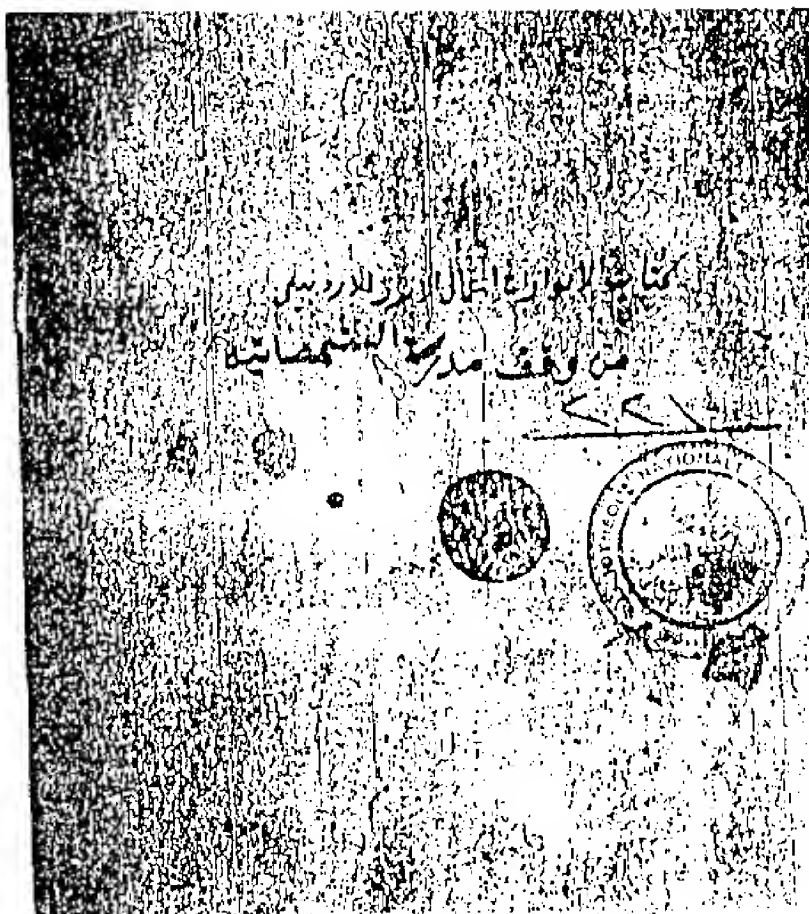
فان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي

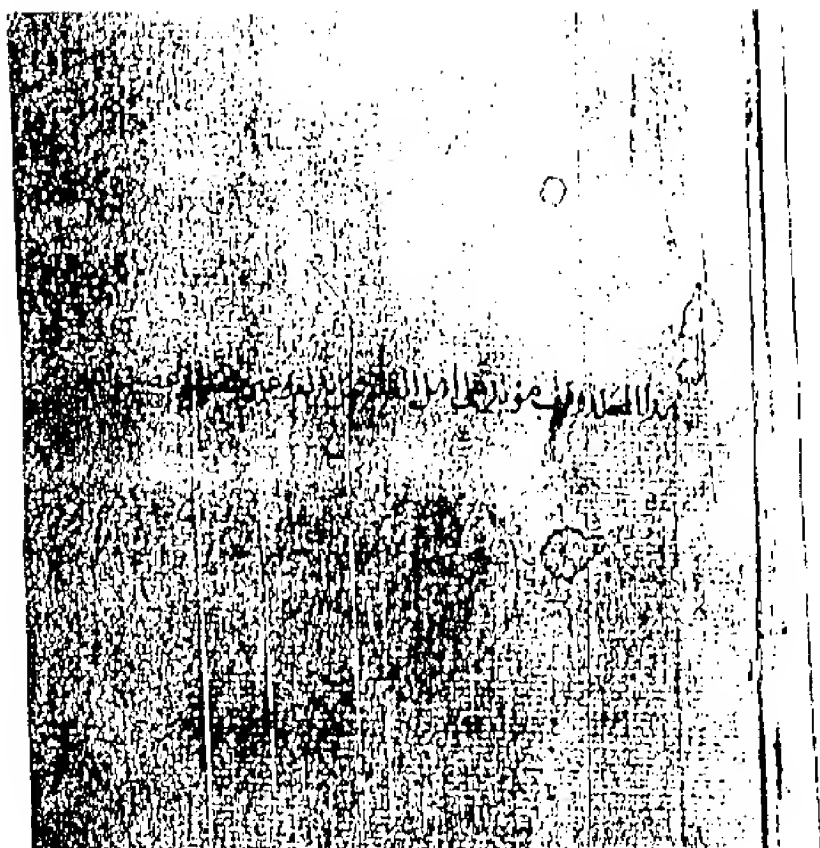
فان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي

فان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي
 وان كان الدين على الجمل والمحال
 فلهما النصف الكلي

من هذه الجزئة وكان لي عليك عشرة أخرى فالقول للدافع بيته ولو قال المدعي عليه
 أحلت فلانا على ما أحلت للمدعي أنا أحلت بعشرة أخرى فالمدعي المدعي بيته
 وهو غير مرفق بل يصدق المدعي عليه كما مر في مسألة **كتاب الضمان**
 ولما كان **الاول** المضمون عنه وهو المبيع ولا يشترط رضاه وثبوله ولا ان
 يعرفه الضامن ويصح من الميث الفلن وغيره كان بالدين ضامناً أو لم يكن **الثاني**
 المضمون له وهو المستحق ويشترط ان يعرفه الضامن ولا يشترط رضاه ولا ثبوله
 لفظاً فصح مع سكوتهم ويرتد ان ردت **الثالث** الضامن بشرطه ان يكون مختاراً
 صحيحاً للمعاينة اهلاً للترفع فلا يصح ضمان الكلب والجنون والصبي والمبرسم
 المجنون والجنون بالسنة وقيل باذن الوصي يصح ولو ضمن ضامن ثم قال كنت
 صبياً وثقت الضمان وكان محتملاً صدق بيته ولو قال كنت مجنوناً او مبرساً وعرف
 له جنوناً او مبرساً سابقاً او اقام اليته صدق بيته وعلى الضمون له اليته على
 ان الضمان في حال العقل ويصح ضمان السكران المتعدي بسكره والاخرس بالاشارة
 المفهمة والكتابة مع الزينة الشوية والمرضى العاقل والفلس المجنون والمرءة
 ولا حاجة الى اذن الزوج والمكاتب والعبد باذن السيد كالقادة ثم ان عتق له
 لنفسه مالا او اكسبه حقيقاً واذن سلفاً ولم يكن ماذوناً في التجارة فينقل بكسبه
 وان كان ماذوناً فبكسبه وبمال التجارة ويرحمه ولو مضى عن سيده باذنه صح
 ولو مضى السيد عن الماذون صح **الرابع** المضمون به ثبوله بشرط الاول ان يكون
 ثابتاً فلا يصح المالم يجب ويوجب بغير ايجاب او غيرها ولو قال ارض فلانا كذا وعلى
 ضمانه او بغير ثبوتك منه بكذا على اخي ضامن او بغير ثبوتك منه او بغير ضمان
 الا بغيران جديد ولا يصح ضمان نفقة الزوجة والزبيب للزوجة ويصح لليوم
 والماضي ويصح الضمان بالثمن للبايع عن المشتري وعن البايع للمشتري ولو خرج ضمان
 او سعيماً او البيع فاسد بشرط ان يكون بعد ثبوت الثمن وان يكون الضامن عالماً
 بتدريه ويصح ضمان الثمن النجعة وركاءة الثمن او الثمن للبايع والمشتري

صور من النسخة (ب)





علي بن العبد الفقير الذليل الحقير الراجي غفوريه الطيب الحبيب
 همدني السائل بيمين علي العبد والذليل الثاني رحمه الله
 غفر الله له ولوالديه ولمشائخه واحبابه
 ولمن دعي بالمعفرة وللبائس المسكين

1.

ما جئت بكذا بل بعث بكذا ويقول المشركي والله ما اشتريتك بكذا بل اشتريتك بكذا وسبغ نكاحهم في
 على الأتيان كما يتفق عند جميع حلفاء البيع في البيع والمسلم إليه في السلم والموجز في الجارة والزوج في الزمان
 والسيد في الكافة وإذا حلف أحدهما ونكلا لأخر من النكاح والأتان ومن كلفها مائة ألف مائة مائة ولو ساء
 قال الغزالي في البيه هو كحكمهما وإذا حلف أحدهما في مخالفة ذيل المشركي في الحاشية كما حلف فإن
 اختار سلم إليه ولا يخلط للمشركي بشيء من نكاح البيع الخيارات تسببه عما حلفا لمسلمين من أصل
 اجبر المشركي من القول وإن شئ كل منهما فتح الحكم للمشتري عانا وأحدهما وإن فتح فإن فتح الحاكم
 أو للمشتري عانا والصداق منهما انقضى العقد ظاهرا وباطنا ولكل منهما التصرف فيما عا دله والخير
 أن يتقار على البيع إلا بعقد متأنف وإن فتح الكاذب منهما انقضى ظاهرا وباطنا ولا يفسد المهر
 بينهما ويحل للزوجة قال ولو أرا ذلك تقار على العقد بلا عقد جديد جاز فإن لم يتفق فطريق المصادق أن
 يتخي للفتح لم يتفق باطنا وعلى التصرف وإذا خالفنا وفيه البيع فإن بقي البيع بحاله ودعيل البيع الزمان
 المتصل للمشركي أن يعيب فعله أرش التقص وإن ثلث فعله فيه يوم التلثان كان ساسا
 كالموت وقبضه يوم الخروج من ملكه إن كان حكما كالاعتناق والوقف والصد والاسناد
 وإن ثلث بعضه كاحد المدين والتموين فعله رد الباقي وقبضه التالف إن رضي البيع ولا يفسد
 ولو اختلفا في القيمة فالقول للمشركي لو كان البيع بقا عند الفسخ لم يفسد البيع ويغير القيمة للمطلوع فإذا
 ما دروا سترد ولو كان مرهونا أو مضافا حبر بين المصير لكل والعجز وبين خذ القيمة ولا رد
 ولا سترداد بعد لكل والعجز ولو كان مساجرا خبر بين التكرار إلى أجل المدة وله اجرة المدة
 الباقية على المشركي له المسمى على المساجرو وبين خذ القيمة ولا رد ولا استن للاد بعد المدة
 كما سبب السليم وله أن كان الأول العيبه وهي الإعياء من المسلم إليه كاستنكاس السلف
 والقول في المسلم كاستنكاس واستنكاس وقيل ولو تقدم لفظ المسلم وقال استنكاس السلف واستنكاس
 كذا وكذا وقيل مع وينقض بصلح البيع إذا اختلفت في السلم بان يقول بعثك كذا سلم كذا وسألتك
 مع النية ومقارنته أيضا بان يقول خذ مني كذا سلم كذا وشروط العيبه كسر ومعا في البيع الثاني لتمامه
 وشروطها الطيفه والاختيار وعدم الحجر بالسفاهة الإسلامية إلا إذا سلم في العبد المسلم والمسلم كذا أو المسلم
 اليد والعبد غير حاصل عند الثالث رأس المال وشروطها الطهارة والاستعانة والولاية عليه إذا علق به
 والعقد على السلم والعلم به عند العقد به إذا كان في الدمنة وينوع إذا كان في البلد بخلاف ذلك وأكبر الروية
 إذا لم يكن في الدمنة وذكر صفاته إذا كان مرقضا منتقوما في الدمنة وإن كان مثليا فلا وتسليمه للمجلس
 وتسليم علمه إن كان منتقوما ولم تقو فاقبل النقص البعض بطل فيه لا في الموقوف خبير ولو فسده أو
 دعه للمسلم قبل التفريق جاز ولو فسخ به دينا المسلم وغرقا قال القاضي حسين بطل السلم قال جاسم

سليم وكذا أسلم بغيره فاعترض الزمان مدونه

سليم وهو عيبه وهو العبد الذي يملكه غيره

[illegible]

آخر

مکرم

١٠٠ - ١٠١

الامور

سملہ

وقال بعض الأفاضل
 علاج المال فطمة يستند
 إجماع المسلمين على جواز
 سماعه من صنف بأخاه الغريب
 أهل البلاد مع أن عالم
 يسمون أن القائل على ما
 يدل لو ثبت الحال ولو
 كان من صنف من ثلثه
 من غير خلاف

ف

وبالْعَكْسِ

صور من النسخة (ج)

باليد الواضحة الملائمة
 في الموضع، في الجمل
 في الموضع، في الجمل

الف. "

الصفحة الاولى من النسخة "ج"

[illegible]

عوضاً ان كان رمان نجس المستقرض على صد الغرض يجوز بشرط الرهن الكفيل المعتبر لا شاهد ولا اقرار
عنده الحكم وميكال ماخوذ بالقبض لكن لو اراد المقرض الرجوع وقد بقي بماله فله ذلك ولورده المستقرض
وجب عليه القول والروايد المستقرض لو قال ادفع مائة من حنفي قرضاً على ان ياتي فلان فادفع ثم
مات المقرض فليس للدافع المطالبة من لاخذ ولا للاخذ الوذلية ولورده ضمن المورثة وحل الدافع
بما كان منكم الميت عموماً لا بما دفع خصوصاً ولو طفقوا مستقرض غير مكان لا فراض فليس
له المطالبة به وينقله ان كان له مونة ولا مونة النقل لينقل هو لكن له المطالبة بقيمة بدل الا فراض
وقت المطالبة ولا رد ولا استرداد وله المطالبة به ان لم يكن له مونة او رضي بدونها واذا اقرض مثلاً
رد مثله حقيقة وان اقرض متفقاً ما رد مثله صورة واذا بعث للمقرض هدية جاز قبولها لا كره
ويستحب ان يرد اجود من لما خذوا واكثر ولا كراهة في اخذه ولو اقرضه نقداً فاحد ثلث الامام فمذاخر
فليس للمقرض الا الاول زائداً كان وناقصاً ولو كان له دين على اخر فامر بالتقاضي شرطان بقرضه
او يبعد منه قبض لم يكن قرضاً ولا بيعاً وله اجرة مثل التقاضي لو اراد ان يقرضه بعد ذلك جاز
ولو قال اخذ هذه الحنطة وارزها لنفسك فهو كالمو قال اخذ فله الدنيا واستنصره قبضاً
لنفسك وقد مر في شروط المسع ولو قال ازرع ارضي لنفسك فهو باحالة لا يثبت الغرض لو قال اقرض
ني مائة درهم من فلان وكذا عشرة فهو جماله ولو استقرض حنطة من اخر فاجار المقرض الاخذ من مطور
او كندوج معين فاخذوا اختلفاً في القدر ضيقاً لفايض ولورده ماله باذن المقرض وصالحاً
له بوجه ان لم يكن لم يبرأ ولو تلفت تلفت من ضمانه ولو كانت ودبعة او غصبا ورد بها يادنه بري
ولو دفع الباخر ثم قال اخذ كانت ودبعة فصلحت وقال الدافع بل قرضاً صدق اخذ بمسئله
تأخر من له اركان الاول الصيغة وهي الاعاب من الاله والقبول من المرتض سوا كان
مشروطاً في عقد او غير مشروط ويسمى قرض التبرع والابتداء والقبول في المعاوضة والاستيجاب في البيع
وشروطها كشرطها في البيع واذا شرط شرطاً فان كان من مقتضى العقد كشره البيع في دينه او تنقذه
مالي الغرما وان لا يباع الا باذنه او من مصلحته كشرط الاشهاد له موثر في العقد وان كان غيرهما وكان ينفع
المرتض ويضر المرتض كان لا يباع في الدين ولا يباع الا بعد الحل بشهر او اكثر من منه المثل وكان ينفع
المرتض ويضر المرتض كشرط ان يكون زوايد لا يملكه المرتض ومهره مونة عنده فسد الرهن والعقد
المشروط فيه الركن الثاني لتعاقدان والمشرط ما التكليف والاختيار والحال ان التصرف في رهن ماله
وحفظ المصلحة والاحتياط في مال غيره فمن لولي مال الصبي الاركان له مشروطان بالمصلحة والاحتياط
ولا فرق بين ان يكون بالاجد او صبا او قاضيا او فيما فمن صور المصلحة في الرهن ان يشتري ما يساوي
ما يتبين مثلاً مائة نسبه ويرهن بها ما يساوي مائة من ماله ولو امتنع البائع الا برهن بزي على مائة

ان شاء الله تعالى لو امر المرء ان يدا في جواب دعوى ان له موهون قد حن وانكر الرهن فالقول قوله بيمينه
 وادخله ساع في دين المرء نفع له لم يلزمه تسليم الثمن الى المقر ولو اقر الراهن بما وانكر المقر صدق
 بيمينه وادخله ساع في دينه فلا شيء للمقر له على الراهن ان انكر وحلفا او نكرا وحلفا لم يدمي فلا
 يخفى وان اخلوا احدهما ونكلا لاخر وحلفا لغيره عليه كان كادرا انك نكلا ولو اقر الراهن بعد لزوم الرهن
 بانه انك ما لا اوصى حياية قبل الرومده وانكر المرء صدق بيمينه على نفي العلم ثم غرر الراهن لغيره عليه
 لاقل من قيمة العدة وادخله حياية فان نكل ردته ليمين على المحمي عليه لا على الراهن فاذا حلف ساع في حياية وان
 نكل سقط حقه ولا شيء على الراهن ولو قال كنت غصبته او اشتريته شري فاسدا او عتقة او وصية او وصية
 واقضته او اعتقته او استولت المجازية فعلى ما ذكرناه في الاقرار بالحياية لكن بخبر القيمة للمقر له على
 كالا في العتق والاستيلاء ولو باع عبدا ثم اقر بما كان غصبه او باعه او اشتراه فاسدا لم يقبل في حق
 المسترعي القول قوله ان ادعى المقر ان نكل ردته الى المقر له ولو اجر عبدا ثم قال كنت بعته او اجرته
 او اعتقته طلقا المساجر قال في العزير والروضة وفي قبول قراره الخلاف المذكور في الراهن فيكون
 نفي ما لا ذكر في الاجارة من ان لموجر لو اقر بالمساجر لغيره قبل الا ان يحمل على المنفعة لا على الرقبة
 ولو كانت به ثم اقر بما لا يقع بعد التابة صدق ملكا وبه عليه دليل احدهما حال او بعد رهن وكيل ومن
 سيع محسوسه فسلم احدهما ثم قال دبت عنه وقال العارض بل بما لاخر فالقول للموذي بيمينه ولو كان
 قصدا احدهما بيمينه وقع وان قصده عن كليهما سقط وان طلق لادار وجع لغيره الهما وان ابا
 سهما ولو كان الدين شيئا فكل واحد لا يفيض في كل واحد او كل واحد في كل واحد كما ذكرنا ثم
 من مات مديونا تعلق الدين بتركته تعالى الدين لموهون فلا ينفذ تصرف الوارث بالبيع والعتق الرهن
 والعتبة الا باذن الغرماء وان قل الدين وكثر المال ولا فرق بين ان يكون الدين زكاة او حقا او كفارة او
 نذرا او غيرها نعم ان كان موصرا فنقد العتق ذكره الرافع النووي في كتاب العتق ولو تصرف الوارث بغير
 طهر دين يرد بمصدا عنه الميت او خيارا او بغيري مالا ونفسه مده وفاته في بصر حفرها متعده باذلال
 التركة لعدم العاقلة وفقد بيت المال والعمور الوفا بما لزم لم يقبل التصرف وضح ان لم يرد الوارث
 ما لمصر ولا منع الدين لارث فلا يتعلق بزيادة التركة كالنكاح والتنازع وغيره بل هي للوارث حيا
 وللوارث امسك عين التركة وادخله الاقل من الدين والتركه من خالص ماله
 كتاب التولية ومقتضاها الحجر وله ان يكون لاولي تعلق الدين بالمال بعد ان كان في الذمة حتى لا
 ينفذ تصرفه فيه على ما ستعرفه فيما اذا شئت الرجوع لمن يخلد ماله بيمينه عنده على ما سياتي
 فالهون كالحجر في تعلق الدين بالتركة مضافا وفي شئت الرجوع الى المال ان لم يخل للتركة بالدين من
 عليه ديون حاله وايد على ماله وجب الحجر عليه بالماسد او الماسر الغرماء وبعضهم ان لم يخل

بغلب

علم الله ولو كانت مقربة مراتب فليس لها منع المارة من ربي ما يشيخ لها لا لما حق لكل ولو قال لا
 احقرير الفسك في ربي فهو لا يصير ملكا له ولا اجرة على الامر ولو قال لا ما مور مرتين الاجرة قد
 عانا والوارث فالقول لا امر ولو وصل غصنا من شجرة غيره وشجرة قد فاصلت فغيره من الغصن
 لما كمال الوصل سواء كان اذن له لملكه وبغير اذنه ولو ضرب اللبن من ثياب الشاة واخره على الشاة
 وهذا هو انما هو من الشاة ولو قال لا في الفسك ولا في غيره ولا في البيع وفي الزيادة لا في علم العباد بل في احد ثواب سور البلد
 اسفل منه ربي اخواني لم يتضرر الاول ثم منع وان تضررت ارا ما غيره منع فلو اقام بينه على ان يضره وليس
 رجاى بل من انه يضره مما كان قد سأل منه ولو ادعى على اخو نصف الدار ثم ادعى علىها سمعت ولا يلزم من
 ادعاء النصف ان يكون الباقي له وللعبد ادعى النصف كان له بينه لاسا عنه في احوال الخلف في جود الكل لو ادعى
 الكل ولو تنازعا جديا بين ملكيهما فان كانا متصلا بينهما احد هما اتصال تصريف فليدله وعلى الاخر البند
 وان كان متصلا بينهما او منفصلا منهما فتوا بينهما فان اقام احداهما بينة فحق له والآخر ان كان بينهما
 فان خلفا او كلا جعل بينهما نصفين في ان خلفا احدهما دون الآخر قضى لهما بالكل ولو كان لاحد ما جفع
 عليه لم يرجح كالوتنازعا دارا في بيدهما ولا احدهما فيها منع واذا ثبتت احدى الاحدهما فليس لآخر قلعه
 عانا ولا ترجيح بالطاقت والمحارب والصورة والكتابة ولو شهدوا بان اربابا من سبب على التراب
 حلكهم وادعوا غيره لما فيه لم يثبت حق التملك واجرا لما كان الحواشي وفيه من دين بوزن الحاجة
 واركانا الحيل والحتم والحال عليه والدين الصفة ويمن يقول احسك على فلان بكذا فهو حقك لفلان
 او قلته اليد او جعلت ما استحقه على فلان كذا وملكك الدين الذي عليه فحقك الذي عليه يقول فلان بكذا
 ولو قال حتى على فلان فقال احسك حتى قال المتولي لا يقع بلفظ البيع وان تقدم اقامته لان الاعتبار في العقود
 باللفظ لا بالمعنى لو قال المدينون اذني حتى لفلان حين اذني على فقبل لم يكن حواله بل حواله ولو قال لا خير
 حول فقبل على فلان لا يعطى كذا به فقال حوله لم يحول ولو قال لا خير حواله الاول رضي الجبل والصال هذا
 الصيغة لا يشترط فيها الجبل عليه ولا يقع على غيره ولا يجهل ذلك اذ رضي ولدي اذنه كان قضا الدين الغير اذ
 فيرجع اذ قضى ولو قال الجبل كان لي عليك الدين انك صدقنا لمك ولو قال الجبل لادين له احسك بما فلان هل من قد
 وكاله في التبع جعل شديهما المنع الساكن فيكون الدين ملائقة بالاعيان المضمونة والمستفاد والمسام
 وغير المضمونة كالمساجير والمؤمنين بعد العك وغيرهما الثالث ان يكون الدين ثانيا فلا يقع باستيف
 حتى او قرض وغيرهما وفي حواله كذا دين عليه الرابع ان يكون زما او اصله القوم فلا يقع عليهم الكتابة
 ولا يخلو اصل الحالة قبل العمل لا به ولو زجده كلاهما ولا يشترط ان يكون ما على الجبل لاما نصيب نجوم الكتابة
 ولا يجوز ان يخل القصور بالركوة ما غيره ونصيب بالثمن فمعدة الحبار عليه وبكل دين لا دم سوى المسلم ولا

ما بين
 من

ولو طالعنا زينا بن محمد وادبته فقال لا حلت فلا نا علي وانا غلب صدق زيد بن عبيد فانا فامر بنده سفلت اللطاليد
 ولو ادعي على اخاه زيدا الجاني لم يكن فان كان زيدا حاضرا وصدقه وجب تسليم المال اليه وان كان قد صدق زيد
 بنده لم يطالبه المدعي بدينه وسقط مطالبة المدعي بدينه وان كان غائبا فان صدقه لم يلزم التسليم
 فان كذبه صدق به بدينه فادبته الغائب فلن صدقنا لطالبه وكذب فاحكم على ما ذكرنا وان اقام المدعي بينة
 واخذ له زوج على الغائب كان يملك الغائب وبن المدعي للحالة وعدم الدين على المدعي لا صاحب الهندس
 في الفتاوى ولو ادعي على الخمرية واقام بينة واقربها المدعي عليه وقال ادبتهما فقال لا بد لي من كبري من هذا
 الهمة وكان لي عليك خمرية اخرى والقول للذائع بهمينه ولو قال المدعي عليه احلته فلا نا على ما قلنا على المدعي انما
 احلته خمرية اخرى قال صاحب الهندس صدق المدعي بهمينه وهو غير مرضي بل صدقنا المدعي عليه كما في سلم الدين
 كاسل الضمان وله ان كان احدهما المضمون عنه وهو الاصيل ولا يشترط رضاه وقبوله ولا ان يصرفه الضامن
 ومع حاله الضامن غير ان كان الذي ضمانه لم يكن الثاني المضمون له وهو المستحق بشرط ان يكون غير فده الضامن
 يشترط رضاه ولا قبوله لفظا فيصير مع سكوته ويرد ان رد الثالث الضامن بشرطه ان يكون ضمانا صحيحا البارة
 اهل التبوع فلا يصح ضمانا لكده والمجنون والصبي والمبرس والمغلوب والسفيه المهرور وكل من يادنا او يادنا غيره
 ثم قال كسبيا وقت الضمان وكان كسبه لصدق بهمينه ولو قال كسبت محمدا او مرسما وعرف له جنونا لو كان
 سابقا واقام بينة صدق بهمينه وعلى المضمون له البينة ان الضمان كان في حال العقل وبصح ضمان المكران
 المقديس كده والا حرمنا الاشارة اليه او القاية مع القرينة المضرة به والمريض الماتن واللعن الجور
 والمرأة ولا حرجنا الى ان لا تزوج والماتن والعباد ان كسبه كاللغة له ثمران عينه في القضاة ما لا
 او كسبه كسبه ان اذ ان مطلقا ولم يكن ما ذونا في التمار وتعلق بكسبه وان كان ما ذونا فمكسبه ومال
 التماره وخذ ولو ضمن من يده ما ذنه صح ولو ضمن السيد من المادون صح الرابع المضمون به وكده شروفا
 الاول ان يكون ثابتا فلا يصح بالاجاب وسحب بغيره ولا يصح او طهرهما ولو قال اقرض فلانا كذا على ضمانه او
 فوكل منه كذا على ضمانه او ضمانا في فافرضه او اعهده لم يصح ضمانا الا بصحان جديدين ولا يصح ضمان بغير
 الزوجة والغريب المدة الآتية وبصح اليوم والماضية وبصح الضمان بالتمسك للمبايع من المشتري لو خرج المبيع
 مستحقا وبصحها او البيع فاسيلا بشرط ان يكون بعد قبض الثمن وان يكون الضامن عالما بقدره وبصح ضمان
 نقصان الصحة وزاد في التمسك للمبايع والمشتري فاذا قال اشترت لك هذه المبيع او دكره او خطا الصك
 منه كان ضمانا بالكل ولو قال اشترت لك خلاص المبيع فسد وان كان في بيع فاسد ولو مبرم حصة تهنيت ولا يطالب
 بهمة اخرى ولو قال للمبايع لا اعرقل فاشترى من غيري فكل فقال رجل انا اعرفه فخرج المبيع مستحقا فليس للمشتري
 مطالبة الا رجل ولو اشترى المبايع والمشتري في نفس الصيغة الثمن حلتا المبيع وطلب نقصان المشتري لا يطالب
 من الخاص لا يبيعه او باعته وادخل المبيع والخاص في نقص صدق الضامن بهمينه واذا خرج روبا

ولو طالعنا زينا بن محمد وادبته فقال لا حلت فلا نا علي وانا غلب صدق زيد بن عبيد فانا فامر بنده سفلت اللطاليد
 ولو ادعي على اخاه زيدا الجاني لم يكن فان كان زيدا حاضرا وصدقه وجب تسليم المال اليه وان كان قد صدق زيد
 بنده لم يطالبه المدعي بدينه وسقط مطالبة المدعي بدينه وان كان غائبا فان صدقه لم يلزم التسليم
 فان كذبه صدق به بدينه فادبته الغائب فلن صدقنا لطالبه وكذب فاحكم على ما ذكرنا وان اقام المدعي بينة
 واخذ له زوج على الغائب كان يملك الغائب وبن المدعي للحالة وعدم الدين على المدعي لا صاحب الهندس
 في الفتاوى ولو ادعي على الخمرية واقام بينة واقربها المدعي عليه وقال ادبتهما فقال لا بد لي من كبري من هذا
 الهمة وكان لي عليك خمرية اخرى والقول للذائع بهمينه ولو قال المدعي عليه احلته فلا نا على ما قلنا على المدعي انما
 احلته خمرية اخرى قال صاحب الهندس صدق المدعي بهمينه وهو غير مرضي بل صدقنا المدعي عليه كما في سلم الدين
 كاسل الضمان وله ان كان احدهما المضمون عنه وهو الاصيل ولا يشترط رضاه وقبوله ولا ان يصرفه الضامن
 ومع حاله الضامن غير ان كان الذي ضمانه لم يكن الثاني المضمون له وهو المستحق بشرط ان يكون غير فده الضامن
 يشترط رضاه ولا قبوله لفظا فيصير مع سكوته ويرد ان رد الثالث الضامن بشرطه ان يكون ضمانا صحيحا البارة
 اهل التبوع فلا يصح ضمانا لكده والمجنون والصبي والمبرس والمغلوب والسفيه المهرور وكل من يادنا او يادنا غيره
 ثم قال كسبيا وقت الضمان وكان كسبه لصدق بهمينه ولو قال كسبت محمدا او مرسما وعرف له جنونا لو كان
 سابقا واقام بينة صدق بهمينه وعلى المضمون له البينة ان الضمان كان في حال العقل وبصح ضمان المكران
 المقديس كده والا حرمنا الاشارة اليه او القاية مع القرينة المضرة به والمريض الماتن واللعن الجور
 والمرأة ولا حرجنا الى ان لا تزوج والماتن والعباد ان كسبه كاللغة له ثمران عينه في القضاة ما لا
 او كسبه كسبه ان اذ ان مطلقا ولم يكن ما ذونا في التمار وتعلق بكسبه وان كان ما ذونا فمكسبه ومال
 التماره وخذ ولو ضمن من يده ما ذنه صح ولو ضمن السيد من المادون صح الرابع المضمون به وكده شروفا
 الاول ان يكون ثابتا فلا يصح بالاجاب وسحب بغيره ولا يصح او طهرهما ولو قال اقرض فلانا كذا على ضمانه او
 فوكل منه كذا على ضمانه او ضمانا في فافرضه او اعهده لم يصح ضمانا الا بصحان جديدين ولا يصح ضمان بغير
 الزوجة والغريب المدة الآتية وبصح اليوم والماضية وبصح الضمان بالتمسك للمبايع من المشتري لو خرج المبيع
 مستحقا وبصحها او البيع فاسيلا بشرط ان يكون بعد قبض الثمن وان يكون الضامن عالما بقدره وبصح ضمان
 نقصان الصحة وزاد في التمسك للمبايع والمشتري فاذا قال اشترت لك هذه المبيع او دكره او خطا الصك
 منه كان ضمانا بالكل ولو قال اشترت لك خلاص المبيع فسد وان كان في بيع فاسد ولو مبرم حصة تهنيت ولا يطالب
 بهمة اخرى ولو قال للمبايع لا اعرقل فاشترى من غيري فكل فقال رجل انا اعرفه فخرج المبيع مستحقا فليس للمشتري
 مطالبة الا رجل ولو اشترى المبايع والمشتري في نفس الصيغة الثمن حلتا المبيع وطلب نقصان المشتري لا يطالب
 من الخاص لا يبيعه او باعته وادخل المبيع والخاص في نقص صدق الضامن بهمينه واذا خرج روبا

القسم الدراسي

فصل: قسم الدراسة

المبحث الأول: الحياة السياسية والاجتماعية والعلمية لأذربيجان - إقليم أذربيل.

المطلب الأول: دخول الإسلام إلى أذربيجان.

الحديث عن أرمينية وأذربيجان وشمال إيران هو في ذاته حديث عن مدينة أذربيل إذ كانت ضمن تلك المنطقة.

تعد بلاد أذربيجان الحالية بلاد مملكة ميديا القديمة، حيث قام ملك الفرس "سايروس" الكبير باحتلال أذربيجان في القرن السادس قبل الميلاد، ثم قام "الأسكندر المقدوني" باحتلالها في القرن الرابع قبل الميلاد. وبعدها خضعت لسيطرة الفرس ثانية، ثم العرب، ثم السلاجقة، ثم العثمانيين، ثم الفرس، ثم روسيا ابتداءً من القرن التاسع عشر الميلادي وحتى عام ١٩٩١م حيث حصلت على استقلالها^(١).

وما يعنينا هو الحديث عن بلاد أذربيجان في العهد الإسلامي، فبعد حكم الفرس لتلك البلاد جاءت الفتوح الإسلامية عام (٢٢هـ) في خلافة "عمر بن الخطاب"، بقيادة "حذيفة بن اليمان"، وبدأ انتشار الإسلام في هذه البلاد حيث عمل "الأشعث بن قيس" على استيطان المسلمين في أذربيل، فتحولت إلى مركز إسلامي وذلك في خلافة "عثمان بن عفان" سنة (٣٦هـ)^(٢).

(١) نبيه النبهاني، الواقع الاقتصادي والاجتماعي لأذربيجان. (ص ١)، الجمعية العلمية الملكية، الفاعوري، محاضرات في حاضر العالم الإسلامي (٢٢٠)، دار الفكر للنشر - عمان، جميل المصري، حاضر العالم الإسلامي، (٥١٤/١)، مكتبة العبيكان.

(٢) محمد غلاب، البلدان الإسلامية (٣١٣)، حاضر العالم الإسلامي، (٥١٤/١)، محاضرات في حاضر العالم الإسلامي (٢٢٠).

بعد ذلك توالى الحكم الإسلامي هذه البلاد على اختلاف دول الخلافة والمماليك التي تلت بعضها البعض بدءاً من الخلافة الأموية وانتهاءً بدولة السلاجقة^(١).

المطلب الثاني: الحياة السياسية في القرنين السابع والثامن الهجريين

تقتضي دراسة الحياة السياسية في القرن الثامن الهجري العودة إلى أحداث السياسية التي حدثت في القرن السابع الهجري لإرتباطهما الوثيق ببعضهما البعض. ظهرت في أوائل القرن السابع الهجري "جنكيزخان" الذي بدأ بالتوسيع نحو الشرق والغرب فأدخل العديد من البلاد والتي كان منها أربيل^(٢). وفي عام (٦٢٤هـ) توفي "جنكيزخان" بعد أن تجاوز السبعين، وكان قد قسم البلاد بين أبنائه الأربعة، والذي يهمننا منهم أسرة القبيلة الذهبية التي تولى أمرها "باطو" حفيد "جنكيز خان تولوي" بعد وفاة أبنه "جوجي بن جنكيزخان" - وذلك لمحاذاتهما أذربيجان من الشمال والجنوب، وارتباط ما جرى فيهما من أحداث بالمسلمين^(٣).

آل الأمر في أسرة القبيلة الذهبية إلى "باطوبن جوجي بن جنكيزخان". ولم يكن يكره المسلمين، بل إنه تربى هو وأخوه "بركة خان" الذي أسلم فيما بعد على يد أحد

(١) انظر تفصيل ذلك في: البلدان الإسلامية، (٣١٣ فما بعد)، طه ندا، فصول من تاريخ الحضارة الإسلامية.

(٢) (١٣٠)، الخالدي، العالم الإسلامي والغزو المغولي (٤٨)، مكتبة الفلاح - الكويت، جميل المصري، حاضر

العالم الإسلامي (١/٥١٤)، محاضرات في حاضر العالم الإسلامي، (٢٢٠ فما بعدها).

(٣) أحمد عودات، تاريخ المغول والمماليك (٢) فما بعدها، دار الكندي - أريد.

(٤) محمود شاكر، التاريخ الإسلامي في العهد المملوكي (١٣٦)، الكتب الإسلامية - بيروت، تاريخ المغول

والمماليك (٣٦)، العالم الإسلامي والغزو المغولي (١٩٩).

(٥) تاريخ المغول والمماليك (٢٢ فما بعدها)

(٦) التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (١٣٦)، تاريخ المغول والمماليك. (٣٦)، العالم الإسلامي والغزو

المغولي (١٩٩).

سكان بخارى المسلمين^(١). وبعد وفاة "باطو" خلفه أخوه "بركة خان" وراسل الخليفة المعتصم وبايعه وكان بين "بركة خان" و "الظاهر بيبرس" تبادل في الرسائل^(٢).

وفي عام (٦٥٦هـ) سار "هولاكو" باتجاه بغداد للقضاء على الخلافة ولم يستطع "بركة خان" منعه، لأن أغلب مغول الشمال كانوا على الوثنية فخشي ألا يطيعوه في قتال "هولاكو" وفي عام (٦٥٨هـ) حدثت خلافات واضطرابات داخل الدولة المغولية انتهت بحدوث قتال فيها، ولم تنته الخلافات والفتن داخل الدولة المغولية في هذا العام، بل استمرت لسنوات عدة، وحصل فيها انقسامات إلى أن استطاع "قوتنا ميش بن محمد بردي" من السيطرة على التتار بمساعدة "تيمورلنك" وانتصر على الروس عام (٧٨٣هـ)^(٣).

وأما أسرة "تولوي" فقد انتقلت إلى "نية" العظمى بعد وفاة "كيوك بن جنكيزخان" عام (٦٤٦هـ)، ثم توالى الحكم عليها حتى آل الأمر إلى "هولاكو" الذي أسس "الأسرة الأيلنمانية"^(٤) التي حكمت العراق وفارس وخراسان، وكانت حدودها مع المماليك هو نهر الفرات غرباً، وحدودها مع مغول الشمال أذربيجان مع خلاف على مراغة وتبريز فكلٌ تدعيهما وإن كانت تحت سيطرة الدولة الإيلخانية^(٥).

ثم حدثت اضطرابات وخلافات داخل الدولة الأيلخانية حتى آل الأمر إلى "غازاف بن أرغون ابن باقابن هولاكو" عام (٦٩٥هـ) الذي أسلم على يد أحد قادة

(١) انظر: التاريخ الإسلامي "العهد المملوكي"، (١٤٠) العالم الإسلامي والغزو المغولي، (٢٠٢).

(٢) انظر: التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي (١٤٨).

(٣) انظر: العالم الإسلامي والغزو المغولي، (٢١١)، التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي (١٥٢).

(٤) الأيلخان: هو النائب الكبير الذي له السيادة على جميع ممالك "جنكيزخان" والذي صار يقيم في بكين. انظر تاريخ المغول والمماليك، (٣٨).

(٥) انظر التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (٢٢٩).

المسلمين واسمه "توروز" عام (٦٩٤هـ) وبإسلامه أسلمت أسرة "تولوي" وأسلم معه سبعون ألفاً وقيل مائة ألف، وغدت الدولة الأيلخانية مسلمة^(١).

ثم توالى الحكم الإسلامي في الدولة الأيلخانية حتى وفاة "أبو سعيد بهادور الشجاع"^(٢) عام (٧٣٦هـ) الذي لم يكن له عقب فاختلف أهل دولته من بعده مما أدى إلى انقراضها^(٣).

وبعد انقراض الدولة الأيلخانية قامت الدولة الجلائرية عام (٧٤١هـ) التي أسسها "الشيخ حسن" أحد أسباط "هولاكو" حيث سيطر على بغداد وتبريز، إلا أن تبريز خرجت من يده على يد "حسن بن دمرداش" إلى أن عاد حكم تبريز إلى أسرة "الشيخ حسن" على يد ابنه "الشيخ أويس بهادورخان" عام (٧٥٩هـ) حيث اختلف أولاده من بعده وحدثت معارك داخل الدولة الجلائرية للسيطرة على بغداد وتبريز، حيث سيطر "علي بن أويس" على بغداد وسيطر "حسين بن علي" على تبريز إلا أنها خرجت من سيطرته، فخرج إلى أخيه "علي" في بغداد فنار عليه وسيطر على بغداد ثم سار إلى تبريز واسترجعها، إلا أن "علياً" استعاد بغداد مرة أخرى، فاستقر "حسين" عند أخ له اسمه "أحمد"^(٤)، ثم إن "أحمد" هذا قد خرج من تبريز مغاضباً "حسيناً" فانتقل إلى أربيل ثم رجع إلى تبريز وسيطر عليها، ثم اتجه إلى بغداد وسيطر عليها كذلك، واستمر الحال على ما هو عليه حتى مجيء "تيمور لنگ" عام (٧٩٥هـ) حيث دخل بغداد ففر منها "أحمد بن أويس" ثم اتجه "تيمور لنگ" صوب أذربيجان فدخلها وسيطر عليها وعلى تبريز، وفر منها عامل "أحمد بن أويس" وهو "قره يوسف"، إلا أن "أحمد بن أويس" وعامله "قره يوسف" عادا إلى حكمهما في بغداد وتبريز بمعونة السلطان "ناصر الدين

(١) انظر: المرجع السابق. (٢٢٩).

(٢) انظر: العالم الإسلامي والغزو المغولي. (٣٩).

(٣) انظر: التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (١٨٣).

(٤) انظر: التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (١٨٣).

برقوق" ثم عاد "تيمورلنك" إلى هذه البلاد عام (٨٠٢هـ) فاستولى على أذربيجان وبغداد، وفي مطلع عام (٨٠٨هـ) توفي "تيمورلنك" وهو يعد لغزو الصين^(١). وبهذا ينتهي القرن الثامن الهجري الذي عاش فيه الإمام الأردبيلي، ذلك العصور الذي شهد اضطرابات ومعارك وخلافات بين قادة الدول التي كانت فيه.

المطلب الثالث: الحياة الاجتماعية والعملية في القرنين السابع والثامن الهجريين

مع ما عُرف عن المغول من وحشية وميل للتخريب والتدمير؛ إلا أن عهدهم لم يخل من الإيجابيات وذلك بعد استقرارهم وممارستهم للحكم والسياسة. "قنكيز خان" الذي لم يكن معتقاً لدين معين، وإن ذكر بعضهم أنه كان على البوذية، لم يتعرض لدين أحد؛ بل كفل لرعايا دولته حريتهم الدينية^(٢)، وكذلك الأمر لدولة مغول الشمال حيث عظمت حال المسلمين فيها، وكثر العلماء بفضل إسلام "بركة خان" حيث استدعى العلماء والمشايخ من الأطراف والأفاق ليوقفوا الناس على معالم دينهم الحنيف، ويبصرونهم على طريق توحيدهم ويقينهم، وعظّم شعائر الله تعالى وشعائر الأنبياء^(٣). وكان عند "بركة خان" ومن بعده "أوزبك خان" ت (٧٢٢هـ)، وجاني بك خان" ت (٧٥٨هـ) عدد من العلماء منهم "مولانا قطب الدين الرازي" والشيخ "سعد الدين التفتازاني" والشيخ "جلال الدين"، وغيرهم من الفضلاء الحنفية والشافعية. وأصبحت مدينة سراي النّي بناها "باطو" وأتمها "بركة خان" مجمع العلم والعلماء، واجتمع فيها من العلماء والفضلاء والأدباء والظرفاء من كل صاحب فضيلة وخصلة نبيلة في مدة قليلة لم يجتمع في سواها ولا في مصر ولا في قراها^(٤).

(١) انظر: المرجع السابق، (٢٠٦)

(٢) انظر: فصول من تاريخ الحضارة الإسلامية، (١٦٤).

(٣) انظر: محمود شاركر، التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (١٤٢-١٤٣)، الكتب الإسلامي-بيروت.

(٤) انظر: المرجع السابق، (١٤٣).

كما كانت مدينة سراي متسعة الأطراف حسنة الأسواق، متصلة الدور لا خراب فيها، وفيها ثلاثة عشر مسجداً لإقامة الجمعة أحدها للشافعية، وأما المساجد سوى ذلك فكثيرة جداً^(١).

فإذا انتقلنا إلى الدولة الإيلخانية فقد اختلف الحال فيها باختلاف حكامها من حيث الشدة على المسلمين واضطهادهم كما كان في عهد "هولاكو"، حيث كانت زوجته نصرانية، فكان يشتد على المسلمين بتحريض منها، ويرفق على النصاري، إلى حلال الرخاء والتخفيف على المسلمين كما حدث في عهد "غازان" الذي أسلم وأسلمت معه القبائل المغولية، حيث جعل الدين الإسلامي الدين الرسمي للدولة، وأدخل على المجتمع المغولي تغييرات تكسبه الطابع الإسلامي، وأكثر من إنشاء المدارس الإسلامية، وتقدمت في عهده العلوم الإسلامية، حتى أن وزيره "رشيد الدين" ألف مؤلفات دينية كثيرة، منها أربعة مؤلفات توجد في مجلد واحد يعرف بأسم "المجموعة الرشيدية" وكثرت المساجد والأوقاف في عهد "غازان"، وأصبح قادة الجيش والوزراء والقضاة من المسلمين، وحارب الفاظ الكفر، وخصّص اعتمادات مالية كبيرة لشؤون الحج، وفرض لخدام الكعبة المشرفة وللسادة والأئمة في مكة المكرمة حقوقهم، وعيّن قائداً لقوافل الحج، وسير حرساً مؤلفاً من ألف فارس للمحافظة على الحجاج، وأصبحت العمامة زي البلاط الرسمي^(٢).

واستمر التقدم الحضاري كذلك في عهد ابنه "محمد خرابنده" وحضره "أبو سعيد"، ومن أهم الكتب التي ألفت في العهد المغولي "جامع التواريخ" لـ "رشيد الدين فضل الله" وتاريخ كزیده لـ "حمد الله المستوحى القزويني"^(٣).

(١) انظر: المرجع السابق، (١٤٣).

(٢) انظر: فصول من تاريخ الحضارة الإسلامية، (١٦٥)، تاريخ المغول والممالك، (٣٠).

(٣) انظر: التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (٢٣٣-٢٣٤)، فصول من تاريخ الحضارة الإسلامية، (١٦٦).

وأما في عهد "تيمورلنك" الذي لم يكن له من الإسلام غير الإسلام، إذ كان معتقداً لمبادئ الياسا أو (اليساق)^(١)، ولذا أفتى بعض العلماء بخروج "تيمورلنك" على الشريعة وكفروه، ومع هذا فقد كان يواظب على سماع التواريخ وقصص الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- بالفارسية لجهله بالعربية، وكان عسكره يضم عبدة الأصنام والمجوس والزهاد والأتقياء^(٢).

ويمكن مما تقدم استخلاص النتائج التالية:

- ١- أوضاع المسلمين في دولة مغول الشمال كانت أحسن حالاً منها في دولة الأيلخانيين منذ بداية التأسيس، إذ راعى "باطو" أحوال المسلمين أولاً، ثم اتخذت الدولة الدين الإسلامي ديناً رسمياً لها في عهد "بركة خان"، فيما تأخر اتخاذ دولة الأيلخانيين للدين الإسلامي ديناً رسمياً حتى عهد "قازان" أي حتى عام (٦٩٥هـ).
- ٢- ظهر في تاريخ المغول ثلاثة قادة بارزين هم (جنكيزخان، وهولاكو، وتيمورلنك)، بيد أن حالة الدمار في زمنهم للحضارة الإسلامية، كانت تختلف شدتها من أحدهم إلى آخر، فأشدها كانت هجمة "هولاكو" الوثني، ولعل أخفها هجمة "تيمورلنك" إذ كان مسلماً في الظاهر مع أن بعض العلماء قد كفروه، فبنى مدرسة دينية كبيرة في سمرقند، وكان حريصاً على اصطحاب الزهاد في جيشه، إضافة إلى ملازمته لسماع قصص الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- وتسمية أبنائه تسمية إسلامية مثل: "غياث الدين جهانكير"، و"عمر شيخ"، "جلال الدين ميزان شاه".

(١) الياسا: مجموعة من النظم، جمعها جنكيزخان مستفيداً من التجارب التي عاشها، مسجلاً فيها أنفع العادات القبلية المغولية، ومن مبادئها: "أله من زنا قتل، محصناً أو غير محصن، وكذلك من لاط قتل، ومن تعد الكذب قتل، ومن سحر قتل ومن ذبح حيواناً ذبح مثله، بل يشق جوفه ويتناول قلبه بيده، يستخرجه من جوفه أولاً". انظر: التاريخ الإسلامي، العهد المملوكي، (٣٠-٣٢).

(٢) انظر: فصول من التاريخ الحضارة الإسلامية، (١٦٨-١٧٠).

٣- يلاحظ أن الإمام الأردبيلي قد ولد في بداية القرن الثامن الهجري في أذربيجان وأنه عاش في عهد امراء الدولة الأيلخانية وأمراء الدولة الجلائرية، حيث تقدمت العلوم الإسلامية، واكتسبت البلاد الطابع الإسلامي، وكثرت المدارس الإسلامية، وأصبح الدين الإسلامي الدين الرسمي للبلاد، وهذا مما لاشك فيه مرتبط ارتباطاً وثيقاً بإسلام "بركة خان" الذي استدعى العلماء والمشايخ، ومرتبطة بمدينة "سراي" مجمع العلم والعلماء، ومن هنا يمكن القول بأن هؤلاء العلماء والمشايخ كانوا من شيوخ الإمام الأردبيلي، وأنه تعلم على أيديهم، ولا ريب كذلك في أن الحكم الإسلامي لهذه البلاد عزز الحياة الدينية للعلماء والناس عامة، فانطلقوا يؤلفون، ويباشرون الشعائر الدينية من غير خوف من سطوة الحاكم، فكثرت العلماء، وتعددت المصنفات.

المطلب الرابع: أردبيل حاضراً

تقع مقاطعة أردبيل في الشمال الغربي من إيران وتبلغ مساحتها (١٨,٠١١) كم^٢ ويحدها من الشمال جمهورية أذربيجان، ومن الشرق منطقة جيلان، ومن الجنوب زانجان، ومن الغرب أذربيجان الشرقية، وتفصل جبال طامش الممتدة جنوباً أردبيل عن منطقة بحر قزوين، والغالبية من السكان مسلمون، واللغة السائدة هي لهجة من عدة لغات تركية تسمى (الأذربيجانية)، وتتكون المقاطعة من ستة مدن، أردبيل عاصمتها. ويحتمل أن المدينة تأسست في القرن الخامس بعد الميلاد. وفي القرن العاشر أصبحت عاصمة مقاطعة أذربيجان، ولكنها سرعان ما التحقت بمنطقة تبريز^(١).

(١) انظر الموقع التالي: (WWW.Nefiran.COM)

المبحث الثاني: التعريف بالإمام الأردبيلي

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه

أسمه ونسبه: هو الإمام العلامة الفقيه يوسف بن إبراهيم الأردبيلي، اشتهر الإمام الأردبيلي بلقبين هما: جمال الدين وعزالدين على ما ذكرته الكتب التي ترجمت له^(١).
المطلب الثاني: ولادته ووفاته وأسرته:
أ- ولادته:

لم تشر أي من المصادر التاريخية إلى تاريخ ولادة الإمام الأردبيلي، ولكن بالنظر إلى ما ذكرته أكثر المصادر من تاريخ وفاته وهو سنة (٧٩٩هـ)^(٢) وأنه أنلف على السبعين، يمكن القول بأن سنة ولادة الإمام الأردبيلي كانت ما بين أعوام (٧٢٦-٧٢٨هـ). لأن النيف في اللغة ما بين الواحد إلى الثلاثة.
ب- وفاته:

اختلفت المصادر التاريخية في تحديد سنة وفاة الإمام الأردبيلي على ثلاثة أقوال هي:
الأول: أنه توفي في سنة (٧٧٦هـ)^(٣)
الثاني: أنه توفي سنة (٧٧٩هـ)^(٤)
الثالث: أنه توفي سنة (٧٩٩هـ)^(٥)

(١) طبقات ابن شهبة، (٣/١٣٨)، عالم الكتب، الدرر الكامنة، (٤/٢٥٩)، ابن العماد، شذرات الذهب، (٦/٢٦٤)، دار الأفاق الجديدة - بيروت، حجة خليفة، كشف الظنون، (١/١٩٥)، البغدادي، هدية العارفين، (٢/٥٥٨)، مكتبة المثنى - بغداد، معجم المؤلفين، (٤/١٣٩)، الزركلي، الأعلام، (٨/٢١٢)، دار العلم للملايين - بيروت.

(٢) كشف الظنون، (١/١٩٦-١٩٥)، بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، (٧/٢٠٩)، الهيئة المصرية للكتاب، محمد صالحية، المعجم الشامل للتراث العربي المطبوع، (١/٤٥)، الجبوري، فهرس المخطوطات العربية في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد، (١/٥٨٦)، مطبعة الإرشاد - بغداد، المرعشي، التراث العربي في خزنة مخطوطات آية الله العظمى، (١/٣٣٢)، هدية العارفين، (٢/٥٥٨).

(٣) هدية العارفين، (٢/٥٥٨)، تاريخ الأدب العربي، (٧/٢٠٩).

(٤) شذرات الذهب، (٦/٢٦٤)، مخطوطات المكتبة العباسية في البصرة (القسم الثاني/٣٨)، مركز الخدمات والأبحاث الثقافية، عالم الكتب.

(٥) انظر المراجع في الهامش الثاني.

والقول الراجح الذي تضافرت عليه المصادر التاريخية هو القول الثالث
(٧٩٩هـ) كما أسلفت.

ج- أسرته:

لم تشر أي من المصادر التاريخية إلى شيء من حياة الإمام الأردبيلي غير ما ذكره صاحب الضوء اللامع عندما ترجم لسبط العلامة الأردبيلي حيث قال:
"عبيد الله بن عوض بن محمد الجلال بن التاج، الشرواني الأصل والمنشأ، الأردبيلي المولد، ثم القاهري الحنفي. والد أحمد وعبد الرحمن وعبد الله وعبد اللطيف ومحمد والبدر محمود. كان والده بارعاً في الطب، فاستدعاه الفقيه الجمال يوسف الأردبيلي لطب ابنته، فقدم عليه فوجد مرضها خطيراً يحتاج لمشارفتها في كل لحظة، فالتمس من أبيها التزوج بها ليتمكن من مخالئها، فتوقف، فرغبته أمها فيه فأجاب، فتزوجها وعالجها حتى عوفيت، ودخل بها، فحملت بصاحب الترجمة. وكان مولده هناك بأردبيل، فهو "سبط الجمال"^(١).

و"سبط الجمال" هذا من علماء المذهب الحنفي، توفي عام (٨٠٧هـ)، وحفظ القرآن والمنظومة^(٢). وكان "عبيدالله" - هذا - شافعيًا، وكذا أسلافه، وأن بعض آبائه صنف في المذهب - أي المذهب الشافعي - بل أهل أردبيل بلده كلهم شافعية، وأنه إنما تحنّف على يد "يبلغا"، فإنه كان يقول: من ترك مذهب الشافعي وتحنّف أعطيته خمسمائة وجعلت له وظيفة. ففعل ذلك جماعة منهم صاحب الترجمة^(٣).

(١) انظر: السنحاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، (٥/١١٧)

(٢) انظر: ابن قط لوبغا، تاج التراجم، (٣٣٢-٣٣٣)، دار المأمون للتراث دمشق.

(٣) انظر: ابن حجر العسقلاني، انباء الغمر بأبناء العمر، (١١٧-١١٨/٥).

المطلب الثاني: صفاته العلمية:

تبرز صفات الإمام الأردبيلي من خلال ما شهد له بها العلماء، حيث شهدوا بأنه: العلامة الإمام يوسف الأردبيلي شيخ الفقهاء بأذربيجان وشيخ المشرق في عصره، كبير القدر، غزير العلم، وأنه كان يُقَرَأ في المذهب الشافعي^(١). وتبرز صفته في الإقراء جليلة عند حديثه عن أسباب تصنيف كتابه "الأنوار"، حيث أشار إلى أن ما جمعه من أحكام شرعية ومسائل دينية قد عمّت بها البلوى في الدرس والفتوى، ولا يطلع على هذه الأحكام والمسائل في الدرس إلا مَنْ كان مدرساً لها، عالماً بها من أمد طويل.

كما أن مصنفاته في فنون الشريعة المختلفة قد أهلته لأن يكون أهلاً لما شهد له العلماء من صفات حميدة.

المطلب الثالث: آثاره العلمية^(١):

في ما يلي ذكر لمصنفاته التي استطعت الحصول عليها مرتبة حسب ترتيب الفنون الشرعية.

أولاً: فن علوم القرآن:

عنوان المخطوط "الناسخ والمنسوخ".

وتوجد نسخة منه في فهرس كتب علوم القرآن (٣٨٣/٢) في مكتبة المصغرات الفلمية في قسم المخطوطات بمكتبة الجامعة الإسلامية في المملكة العربية السعودية، وذلك تحت رقم التسلسل (١٠٤٢٦٣) ورقم الحفظ في القسم (١١٦٦).

ثانياً: فن علوم الحديث:

أ) عنوان المخطوط: "المفاتيح شرح المصابيح".

(١) انظر: الدرر الكامنة، (٤/٢٥٩) الأسوي، طبقات الشافعية، (٣/١٣٨)، الشذرات (٦/٢٦٤)، هدية العارفين، (٢/٥٥٨).

وتوجد نسخة منه في المكتبة المركزية في الجامعة الإسلامية في المدينة المنورة تحت رقم التسلسل (٥٨٣٠٢)، ورقم الحفظ (٤٤٣-٤٤٤). وهو مصور عن نسخة مكتبة المراغة في اليمن. وتوجد نسخة - أيضاً - في مكتبة المراغة في اليمن. وتوجد نسخة كذلك في مكتبة معهد البيروني للدراسات الشرقية في طشقند في أوزبكستان تحت رقم الحفظ (٨٣٧٢).

ولعل كتابه هذه هو الذي ذكره "ابن قاضي شهبه" و"ابن العماد" من ان الأردبيلي شرح "مصابيح البغوي" في ثلاثة أجزاء^(١).

ب: عنوان المخطوط: "الأزهار في شرح المصباح من أحاديث سيد الأبرار".

وتوجد نسخة منه في معهد إحياء المخطوطات العربية في القاهرة تحت رقم الحفظ (٤٥ عن فيض الله ٤٦٤). ومما يثبت صحة نسبة الكتاب إلى الأردبيلي ما جاء في كتاب "عون المعبود شرح سنن أبي داود"، لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، من مواضع فيها تصريح بنسبة الكتاب للإمام منها:

أولاً: قال الأردبيلي في "الأزهار شرح المصباح": "قال الأكترون: المراد بدوران رحي الإسلام استمرار أمر النبوة والخلافة واستقامة أمر الولاية وإقامة الحدود والحكام من غير فتور ولا فطور إلى عام خمس وثلاثين أو ست وثلاثين أو سبع وثلاثين من الهجرة"^(٢).

ثانياً: وقال الأردبيلي في "الأزهار": "يقال في التمثيل للموافقة والملائمة كف في ساعد، وللمخالفة والمغايرة ورك على ضلع"^(٣).

^(١) لقد زدنا بقائمة آثاره العلمية مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية. فجزاهم الله خيراً.

^(٢) انظر: طبقات الشافعية، (٣/١٨٣)، الشنرات، (٦/٢٦٤).

^(٣) انظر: عون المعبود، شرح سنن أبي داود، (١١/٣٢٨).

^(٤) انظر: المرجع السابق، (١١/٣١٠).

ثالثاً: وقال الأردبيلي في "الأزهار": "المراد بعمران بيت المقدس عمرانته بعد خرابه فإنه يخرّب في آخر الزمان"^(١).

ثالثاً: فن الفقه "فقه الشافعي".

عنوان المخطوط: "الأنوار لأعمال الأبرار".

وهو موضوع رسالتي - بمشيئته تعالى - في تحقيق جانب المعاملات، وهو مطبوع في مؤسسة الحلبي وشركائه - ١٤ شارع جواد حسني - القاهرة - الطبعة الأخيرة - ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.

رابعاً: "فن التراجم".

عنوان المخطوط: "تراجم فقهاء الشافعية".

وتوجد نسخة منه في دار الكتب المصرية في القاهرة تحت رقم الحفظ (١٩٤/٥). وهذا الكتاب مسئّل من كتاب الأنوار لأعمال الأبرار.

المبحث الثالث: التعريف بالكتاب.

المطلب الأول: أصل الكتاب.

كتاب الأنوار لأعمال الأبرار هو: مجموع أحكام شرعية ومسائل دينية عمّت بها البلوى ومست حاجة الناس إليها. اعتمد في جمعها أساساً على سبعة كتب معتبرة معتمدة في المذهب الشافعي هي: "الشرح الكبير، والشرح الصغير، والمحرر للرافعي، والروضة للنووي، وشرح اللباب للقرطبي، والحاوي للماوردي، وتعليقه الحاوي للقرطبي". بالإضافة إلى غيرها من كتب الأئمة المعتبرين. فجمعها في مجلدين لطيفين عظم فيهما النفع، حيث أن أكثر المسائل المذكورة فيه قل دورانها في الكتب الأخرى،

^(١) انظر: المرجع السابق، (١١/٤٠٠)

فجعله خلاصة المذهب^(١)، فهو مرجع الفقهاء في فرق الحلال عن الحرام وإليه ميل المعلمين؛ إذ أنه كتاب للقضاء والفتوى. وأكثر كتاب اعتمد عليه هو الروضة للإمام النووي، إذ اختصره في كتابه الأنوار.

المطلب الثاني: منهجه في الكتاب.

أولاً: سيزه في كتابه على ما تعارفت عليه كتب الفقه عامة من البدء بكتاب أحكام الطهارة والختم بكتاب أحكام العتق.

ثانياً: اقتصاره على ذكر الحكم الشرعي مجرداً عن الدليل كون كتابه كتاب فتوى.

ثالثاً: ذكره لمسائل مهمة أهملت ذكرها الكتب السبعة المعتبرة أو أبهتها وضمه إليها كثيراً من المسائل التي لا غنى لأحد عنها من كتب الأئمة المعبرين.

رابعاً: ذكره الأحكام الشرعية من غير إشارة إلى قائلها إلا قليلاً.

خامساً: تحريره الحكم الشرعي بلغته غالباً أو بلغة من نقل عنه من غير اختصار فيها.

سادساً: اعتماده في تحرير كتابه على ما اتفقت عليه الكتب السبعة من الفتوى، فإن اختلف في ترجيح اعتمد ما اتفقت عليه أكثرها.

سابعاً: ذكره لبعض الأقوال المرجوحة في المذهب بعد الأقوال الراجحة بعبارة "وقيل"

مرفقاً فوقها الحرف الأول من الكتاب الذي ذكر هذا الحكم المرجوح. فعلامه

الكبير "ك"، وعلامة الصغير "ص"، والروضة "ر"، وشرح اللباب "ل"، والتعليق

"ت" والحاوي "ح"، والمحزر "م".

(١) انظر: شذرات الذهب، (٦/٢٦٤)، التراث العربي في خزانة مخطوطات آية الله العظمى المرعشي النجفي، (٣٣٢).

المطلب الثالث: مصادر الكتاب.

اعتمد الإمام الأردبيلي في تصنيف كتابه على سبعة كتب رئيسية وعلى غيرها من المطولات والمختصرات. وسأقتصر في التعريف بالكتب السبعة الرئيسية. أولاً: "الشرح الكبير" أو "فتح العزيز على كتاب الوجيز". لإمام الدين وناصر العلم أبي القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل الرافعي القزويني، "مجتهد زمانه في المذهب، وكان رحمه الله متضلعا من علوم الشريعة، تفسيرا، وحديثا، وأصولا، فهو في الفقه عمدة المحققين، وأستاذ المصنفين، كأنما كان الفقه مينا فأحياه وأنشده، وكان رحمه الله ورعا زاهدا، توفي (عام ٦٢٣هـ).

من مصنفاته "الشرح الكبير" المسمى بـ "العزيز"، وقد تورع بعضهم عن إطلاق لفظ "العزيز" مجردا على غير كتاب الله تعالى، فقال "الفتح العزيز في شرح الوجيز". والشرح الصغير، والمحرر، وشرح مسند الشافعي^(١).

وأصل كتابه "الشرح الكبير" هو "كتاب الوجيز" لحجة الإسلام أبي حامد الغزالي (ت ٥٠٥هـ)، فشرحه الرافعي بشرحين، كبير سمّاه "العزيز على كتاب الوجيز"، وصغير لم يسمّه - وهو التالي ذكره - . وقد تناول العلماء "الشرح الكبير" في البحث والعناية والاختصار. فمن المختصرات عليه:

(٢) "نقاوة فتح العزيز"، للإمام إبراهيم بن عبد الوهاب الزنجاني (ت ٦٥٥هـ).

(٢) مختصر الإمام عبد الله بن عبد الرحمن المصري "الهاشمي العقيلي" (ت ٧٦٩هـ)، وعليه حاشية مسمّاه بـ "الدر النظيم المنير في شرح إشكال الكبير" للإمام محمد بن أحمد المعروف بـ "ابن الربوة"^(٢). وقام الإمام ابن حجر العسقلاني بتخريج أحاديث

(١) انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، (٢٨١-٢٩٣/٨)، مكتبة عيسى البابي وشركاؤه - القاهرة، طبقات الشافعية، (٧٥-٧٧/٢)

(٢) انظر: كشف الظنون، (٢٠٠٢-٢٠٠٤/٢)، السقا، مجموعة سبعة كتب مفيدة (٢٧)، شركة مكتبة مصطفى البابي وشركاؤه - مصر.

الكتاب في كتاب سماه "التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الشرح الكبير". وكتاب الشرح الكبير مطبوع ومحقق من قبل عادل احمد عبدالموجود، وعلي محمد .معوّض.

ثانياً: "الشرح الصغير". للإمام أبي القاسم عبد الكريم الرافي (ت ٦٢٣هـ) أيضاً - وأصل كتابه هذا هو كتاب "الوجيز" لحجة الإسلام أبي حامد الغزالي (ت ٥٠٥ هـ) إلا أن الرافي لم يسمه كما صنع مع شرحه الكبير. وهذا الكتاب والشرح الكبير من الكتب المعتمدة المعتمدة لم يسمه كما صنع مع شرحه الكبير. وهذا الكتاب والشرح الكبير من الكتب المعتمدة المعتمدة في المذهب الشافعي، وتوجد نسخة من الشرح الصغير في مكتبة الأسد (الظاهرية) - قسم المخطوطات - تقع في ثمانية أجزاء تحت رقم (٢١٠٥) (١).

ثالثاً: "المحرر" في فروع الشافعية. للإمام أبي القاسم عبد الكريم الرافي وهو من الكتب المعتمدة المعتمدة في المذهب الشافعي، وقد تناوله العلماء بالشروح والاختصارات منها:

- (١) "كشف الدرر في شرح المحرر" للإمام القاضي شهاب أحمد بن يوسف السندي الحسني، (ت ٨٩٥هـ)، في أربع مجلدات، التزم فيه ذكر خلاف الأئمة الثلاثة مع تنقيح مذهبه، وبيان خلاف الترجيح بين الرافي والنوي وما عليه الفتوى.
- (٢) "الإيجاز". وهو مختصر للمحرر، للإمام تاج الدين محمود بن محمد الأصفهيدي الكرمانى، وهو كتاب كثير الفوائد مشتمل على ما حواه المحرر من زيادات لطيفة (٢). وتوجد نسخة من المحرر في مكتبة الأسد (الظاهرية) - قسم

(١) انظر: عبد الغنى الدقر، فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية "الفقه الشافعي" (١٥٧-١٥٩).

(٢) انظر: كشف الظنون، (٢/٢٩٩)، مجموعة سبعة كتب مفيدة، (٣٧).

المخطوطات - في مجلد^(١) واحد ورقمها "٢٢٨٤" وتوجد - أيضاً - في القسم نفسه
فتاوى المحرر "للإمام سيف الدين محمد الكرمانى ورقمها "٢٢٨٧"^(٢).

رابعاً: "روضة الطالبين وعمدة المفتين". "للإمام أبى زكريا يحيى بن شرف بن مِرَى
النووي"، شيخ الإسلام، وأستاذ المتأخرين، وحجة الله على اللاحقين، كان حافظاً
لحديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عارفاً بأنواعه من صحيحه وسقيمه
وغير ألفاظه، حافظاً للمذهب وقواعده وأصوله، وأقوال الصحابة والتابعين،
واختلاف العلماء ووافقهم، سالكاً في ذكر طريقتهم السلف. من مصنفاته:
"المجموع" شرح المذهب، و"المنهاج" في شرح صحيح مسلم، و"الخلاصة" في
الحديث، لخص فيه الأحاديث المذكورة في "شرح المذهب"، و"البيان في آداب
حملة القرآن". ولد رحمه الله بـ "توى" (عام ٦٣١هـ) وتوفي
(عام ٦٧٦هـ)^(٣).

وأصل كتابه "روضة الطالبين" هو كتاب "الكبير" للإمام الرافعي، حيث اختصره
النووي، وكتابه هذا من الكتب المعتبرة المتداولة، وقد تناوله العلماء بالمختصرات منها:
(١) "روض الطالب" للإمام المقرئ، فشرحه شيخ الإسلام زكريا الأنصاري في كتاب
سمّاه "أسنى المطالب شرح روض الطالب".

(٢) "الغنية" للإمام جلال الدين السيوطي، وقد نظم شرحه هذا نظماً سمّاه "الخلاصة"^(٤).
وكتاب روضة الطالبين مطبوع ومحقق من قبل الشيخين عادل احمد عبد الموجود،
وعلي محمد معوض.

(١) انظر: فهرس المخطوطات دار الكتب الظاهرية، "الفقه الشافعي"، (٢٥٣).

(٢) انظر المرجع السابق، (٢٠٠).

(٣) انظر: الطبقات الكبرى، السبكي، (٣٩٥-٣٩٨/٨) طبقات الشافعية، (١٥٣-١٥٧/٢).

(٤) انظر: كشف الظنون، (٢٠٠٢-٢٠٠٤/٢) مجموعة سبعة كتب مفيدة، (٣٧-٣٨).

خامساً: "الحاوي الكبير". للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، أحد الأئمة الأعلام، وأصحاب الوجوه، كان إماماً جليلاً رفيع الشأن له اليد الباسطة في المذهب وحافظاً له، وكان من وجوه الفقهاء الشافعيين في المذهب، روي عن الحسن بن علي، ومحمد بن عدي المنقري، وروى عنه أبو بكر الخطيب، وجماعة آخرهم أبو العز بن كادش. توفي (عام ٤٥٠ هـ) (١).

وكتابه - هذا - هو أحد الكتب المعتمدة في المذهب، وأصل الكتاب هو "مختصر المزني" حيث شرحه الإمام الماوردي وسمّاه "الحاوي الكبير"، ويعتبر كتابه - هذا - من أجود الكتب التي شرحت مختصر المزني.

سادساً: "العجائب شرح اللباب" للإمام نجم الدين بن عبد الغفار بن عبد الكريم القزويني، أحد الأئمة الأعلام، له اليد الطولى في الفقه والحساب وحسن الاختصار. من مصنفاته: "اللباب"، وشرح اللباب المسمى بـ "العجائب"، و "الحاوي الصغير". وكتابه "اللباب" هو مختصر، اقتصر فيه على ما عليه معظم الأصحاب والوجوه والأقوال. توفي في المحرم (عام ٦٦٥ هـ) (٢).

سابعاً: "التعليقة في شرح الحاوي". للإمام عبد الغفار القزويني أيضاً وتوجد نسخة من هذا الكتاب في مكتبة الأسد (الظاهرية) تحت رقم (٢٣٥٣). وأما الكتب الأخرى التي اعتمد عليها فهي:-

(١) الحلية أو (حلية المؤمن)، للقفال الشاشي (ت ٣٣٠ هـ). وتوجد نسخة منها في مكتبة الأسد "الظاهرية" تحت رقم (٢٢٠٦).

(٢) المجموع والمقنع، لأبي الحسن المحاملي، (ت ٤١٥ هـ).

(٣) الفتاوى، لأبي بكر القفال المروزي، (ت ٤١٧ هـ).

(١) انظر: السبكي، الطبقات الكبرى، (٢٦٧/٢٨١-٥)، دار صادر - بيروت، طبقات الشافعية، (٢٣٠-١/٢٣٢).

(٢) انظر: الطبقات الكبرى، (٢٧٧-٢٧٨/٨) معجم المؤلفين، (٢/١٧٤).

- ٤) التذكرة، لأبي عبد الله البيضاءوي، (ت ٤٢٤هـ).
- ٥) الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن الماوردي، (ت ٤٥٠هـ).
- ٦) الإبانة، لأبي القاسم الفوراني، (ت ٤٦١هـ).
- ٧) الفتاوى، للقاضي حسين، (ت ٤٦٢هـ).
- ٨) المذهب، لأبي إسحاق الشيرازي، (ت ٤٧٦هـ).
- ٩) الشامل، لأبي نصر ابن الصبّاغ، (ت ٤٧٧هـ).
- ١٠) نهاية المطالب في دراية المذهب، لإمام الحرمين أبي المعالي الجويني، (ت ٤٧٨هـ).
- ١١) تنمة الإبانة، والفتاوى، لأبي سعد المتولي، (ت ٤٧٨هـ).
- ١٢) بحر المذهب، والحليّة، لأبي المحاسن الروياني، (ت ٥٠١هـ).
- ١٣) البسيط، والوسيط، لحجة الإسلام أبي حامد الغزالي، (ت ٥٠٥هـ).
- ١٤) التهذيب، والتعليقة، والفتاوى، لأبي محمد البغوي، (ت ٥٠٦هـ). وفتاوى البغوي يوجد نسخة منها في مكتبة الأسد "الظاهرية" تحت رقم (٢٣١١).

المطلب الرابع: قيمة الكتاب العلميّة.

تظهر قيمة هذا الكتاب في اشتهاره بين العلماء، وقبولهم له بقبول حسن، ويبدو ذلك من خلال ما يلي:

أولاً: شرح الكتاب باللغة الفارسية في مجلدين للشيخ فتح الله بن أبي يزيد الشرواني الشافعي "لأجل ابن شاه رخ بن تيمورلنك"، إلا أن هذا الأمير قد أفسد الكتاب^(١). وفي شرح الكتاب إلى اللغة الفارسية "لأجل ابن سلطان سمرقند" دلالة على انتشار الكتاب في تلك البلاد.

(١) انظر: البر بمحاسن من بعد القرن التاسع، (١٦٦-١٦٧٩). (٢/٦١٤).

ثانياً: اقتران اسمه باسم كتابه هذا عند الترجمة له في كتب التراجم، وكذا ارتباط اسمه باسم كتابه عند الترجمة لحفيده الحنفي المذهب، إذ قال صاحب تاج التراجم الحنفي: "الشيخ عبدالله بن عوض بن محمد الأردبيلي مولداً والشرواني منشأً، وهو سبط العلامة جمال الدين يوسف بن إبراهيم الأردبيلي الشافعي مؤلف كتاب "الأنوار" في مذهب الشافعي"^(١).

ثالثاً: تعدد الحواشي والشروح والتعليقات عليه التي خدمته شرحاً وتوضيحاً. وفي هذا دلالة على شيوع الكتاب وانتشاره بين الأمصار، فتعاقد عليه العلماء بالشروح والتعليق.

رابعاً: احتجاج بعض علماء الشافعية المتأخرين عند إثبات حكم شرعي أو نقله على ما جاء في هذا الكتاب، فنجد على سبيل المثال قولهم: "ولهذا جزم في الأنوار"^(٢)، "والأوجه ما ذكره صاحب الأنوار"^(٣)، و "وجهان أصحهما في الأنوار الأول، وهو الراجح"^(٤). وكذلك اعتمد الشيخ عبدالحميد الشرواني في حاشيته على تحفة المحتاج على كتاب الأنوار وغيره في شرحه لهذا الكتاب.

خامساً: احتجاج مُرَجِّحِي المذهب الشافعي المتأخرين به، منهم: ابن حجر الهيتمي في كتابه "تحفة المحتاج"^(٥) وشهاب الدين الرملي في كتابه "نهاية المحتاج" من الأنوار، ومن المقرر في المذهب الشافعي أن ابن حجر والرملي هما مُرَجِّحَا المذهب المتأخرين، كما أن الرافعي والنووي هما مُرَجِّحَا المذهب المُتَقَدِّمِينَ، فكفي بنقلهما من الأنوار رفعةً للكتاب ومؤلفه.

(١) انظر: تاج التراجم فيمن صنف من الحنفية معجم المؤلفين

(٢) انظر: مغنى المحتاج، (٣٧٠/٤)

(٣) انظر: المرجع السابق، في الصفحة ذاتها

(٤) انظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب، (٣٠٩/٤)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٣٠٩/٤).

(٥) انظر: تحفة المحتاج، (٢٣٣/١٠)، (٣٣٧/١٠).

سادساً: اقتصره على الحكم الشرعي في منهجه، جعل كتابه مرجعاً للفقهاء في فرق
الحلال عن الحرام، وميل المعلمين إليه على صعوبة ألفاظه وغموضه معانيه.

المطلب الخامس: الأعمال التي خدمت الكتاب.

إن كل عمل علمي ذي بال قد قَدَّر الله - تعالى - له من يخدمه بالشرح والتعليق
وغيرها ليجعله سهل المنال أكثر مما هو عليه ليستفيد أهل العلم. وكتاب إمامنا هذا قد
قَدَّر الله تعالى وهباً له من يخدمه بهذه الخدمة الجليلة. وقد استطاع الباحث أن يقف على
تسعة من الأعمال التي خدمت الكتاب:

أولاً: حاشية الكُمثرى:

وهي حاشية مطبوعة مع كتاب " الأنوار " في مؤسسة الحلبي وشركاه للنشر
والتوزيع - ١٤ شارع جواد حسني - القاهرة - ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩ م.

ولم يتمكن الباحث من الوقوف على اسم الشارح، إلا أنه بيّن في مقدمة حاشيته
أسباب تأليفها فقال: " إن كتاب الأنوار على صاحبه رحمة الفقهاء قد شاع في البلاد
والأمصار، بالدرس والفتوى والاعتماد عليه في طريق النقوى، فهو مرجع الفقهاء في
فرق الحلال عن الحرام، وبه يحصل حلٌ لمشكلات المُرَام، لكنه زادت على التقرير
صعوبة ألفاظه، وعلى التمهيد غموضه معانيه - سيما في هذا الزمان - فإن العلم قد
خبث ناره، وماهت مركبه، وتقطعت أرجله، ووقع خريف العلم فتناثرت أوراقه، كيف
لا وقد لا يوجد طالب علم يصلح إلا نادراً، ولا يحصل من أكثر معلمي هذا الزمان
ومتعلميه إلا كدرأ، ولا يجدان فيه إلا بارداً، فبقي الكتاب المذكور بين أيديهما شارداً، إذ
ميل بعض حواشي الكتاب إلى تصحيح المسألة وإبطالها، فالمعلم والمتعلم لا يعرفان بها
لغة ومعنى، فكفى صحةً وإطلاً، وبعض الحواشي لا يبين معناه إلا قليلاً، وبعضها لا
يوضح إلا الموضع الأصعب، ويترك الموضع الصعب؛ لأنه عنده سهل بخلافه عندنا،

ولقد وافق الحق قول القائل: " كل شيء بعد المعرفة سهل". ومع ذلك إليه ميل المعلمين، وعلى اكتفاء الفاظه، وترك مأخذ راضين، وإن كنت في جملة الراضين به لكنه لا يوجد في ناحيتنا متعلم يصلح لسعي الكتاب وغيره، فتحيرت مجرداً ومنفرداً من العلم، فلم أجد بداً سوى الاستعانة من الله أن يعينني بتوضيح المواضع المغلفة من الكتاب على الطلاب، وإن لم تكن مغلفة على أولي الأبواب. فاستعنت الله وشرعت عام عشرة ومائة وألف (١١١٠ هـ) في خدمة الكتاب للشيخ الماهر الإمام (يوسف الأردبيلي) - رحمه الله عليه - بأن أكتب حواشي تكشف عن وجوه معضلات نقابها، وتزيل عن تجاه مشكلاته حجابها، وسميتها بـ "الكمثري"؛ لأنها فاكهة لأهل القرى، لا لأهل البلاد من الوري، فإنهم لحل الكتاب كماء جرى^(١).

ثانياً: حاشية الحاج إبراهيم:

وهي حاشية مطبوعة مع كتاب "الأنوار" في مؤسسة الحلبي وشركاه للنشر والتوزيع - ١٤ شارع جواد حسني - القاهرة - ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.

وهي حواشٍ استخرجت من شرح روض الطالب المسمى بـ "أسنى المطالب"، لشيخ الإسلام قاضي القضاة زكريا الأنصاري، ومن شرح المنهاج المسمى بـ "تحفة المحتاج لشرح المنهاج" للعلامة الشيخ شهاب الدين أحمد بن حجر - رحمه الله - وغيرهما من الكتب المعتمدة في المذهب، ولقد استقيت من (الصحاح والقاموس) وغيرهما من الكتب المعتبرة في اللغة^(٢). وقال كاتبها في نهايتها: حصل الفراغ بعون الملك الوهاب من تحرير هذه النسخة الشريفة المسماة بـ "حاج الأبراهيم (كذا) الواقع على الأنوار" على يد حقير فقير محتاج إلى رحمة الله عبدالله بن كرافي بن شيخ عز الدين صاري. نرجو أن يسوي الله تعالى أمور ديننا ودنيانا لحسن توفيقه ولطفه وكرمه

(١) انظر: حاشية الكمثري على الأنوار، (١/٥)

(٢) انظر: حاشية الحاج إبراهيم على الأنوار (١/٥).

وإنعامه وتواتر نواله، يوم أحد في وقت العصر من الشهر المبارك ذي الحجة سنة
إحدى وثمانين وألف من هجرة النبي - صلى الله عليه وسلم.

ثالثاً: شرح الأنوار:

وهو شرح للإمام علي بن أحمد بن عمر بن محمد البوشي، ولد تقريباً بعيد (عام
٧٩٠هـ) بمصر القديمة ونشأ بها، وأقبل على التدريس والإفتاء والتصنيف. توفي عام
(٨٥٦هـ).

كتب على الأنوار للأردبيلي شرحاً حافلاً كمل منه ما عدا ربع العبادات في أحد
عشر مجلداً ضخماً، وكتب في الربع الأول يسيراً^(١).

رابعاً: "حاشية الشيخ علي الأشموني":

وهي للإمام نور الدين علي بن محمد الأشموني المصري، وهو فقيه ومتكلم
ونحوي، توفي عام (٩٠٠هـ)^(٢).

خامساً: "تعليقة الشيخ علي الأشموني":

وهي للإمام نور الدين علي بن محمد بن عيسى الأشموني، ولد عام (٨٣٨هـ)،
نحوي فقه الناظم، توفي عام (٩١٨هـ)^(٣).

سادساً: "أنوار الأنوار لأعمال الأبرار في زوائد الأنوار على الروضة":

وهي للشيخ سراج الدين عمر بن محمد اليميني المتوفي عام (٨٨٧هـ)^(٤).

(١) انظر: الضوء اللامع، (٥/١٧٨)، كشف الظنون، (١/١٩٥)، هدية العارفين، (١/٧٣٣)، معجم المؤلفين
(٢/٣٩٧).

(٢) انظر: كشف الظنون، (١/١٩٥)، معجم المؤلفين، (٢/٤٩٦).

(٣) انظر: كشف الظنون، (١/١٩٥)، معجم المؤلفين، (٢/٥٢١).

(٤) انظر: كشف الظنون، (١/١٩٥).

سابعاً: "بسط الأنوار":

وهو للشيخ جلال الدين محمد بن أسعد الصديقي الدواني الشافعي، فقيه ومتكلم ومفسر، توفي عام (٩١٨هـ)، وقد تجاوز عمره الثمانين. وتوجد نسخة من هذا المخطوط في مكتبة الأسد (الظاهرية) تحت الرقم (٢٢٠٩)، (٢٧٢ فقه شافعي)، وهي نسخة ناقصة الأول والآخر، كثيرة الإصابات بالعفن والبلى في أولها وآخرها^(١).

ثامناً: "شرح الأنوار - باللغة الفارسية":

وهو للشيخ فتح الله بن أبي يزيد بن عبد العزيز الشرواني الشافعي، شرحه "الأجل ابن شاه رخ سلطان سمرقند" في مجلد، إلا أن هذا الأمير قد أفسد الكتاب - كما تقدم.

تاسعاً: "حاشية الشيخ محمد مفتي كرمان":

"وهي للشيخ الإمام العلامة محيي الدين محمد الشافعي" مفتي كرمان، حجّ عام (٩٣٥هـ)، وقدم دمشق عام (٩٣٦هـ)، وأخبر عن نفسه أن له تفسيراً على القرآن العظيم، وحاشية على كتاب الأنوار للأردبيلي وغير ذلك، وأنه كان صاحب ذلك معه فخاف عليه من العرب - البدو - فردّه إلى بلده كرمان^(٢).

المبحث الرابع: بين يدي التحقيق:

المطلب الأول: تحقيق عنوان الكتاب:

ورد أسم الكتاب في المصادر التاريخية على خمس صور هي:

الأولى: "الأنوار لأعمال الأبرار". وهو الصحيح، وذلك لتسمية الإمام الأردبيلي كتابه بهذا العنوان؛ إذ قال في آخر مقدمة كتابه: وسميته بـ "الأنوار لأعمال

(١) انظر: معجم المؤلفين، (٥١٠)، فهرس المخطوطات دار الكتب الظاهرية، "الفقه الشافعي"، (٣٤).

(٢) انظر: الكواكب السائرة في أعيان المائة العاشرة، (٦٨-٦٩/٢).

الأبرار" ^(١). وهذا الأسم مثبت في مقدمة النسخ الثلاثة الأخرى. كما وردت تسميته بهذا الأسم - أيضاً - في: تصحيح أخطاء "بروكلمان" في تاريخ الأدب العربي ^(٢). والمعجم الشامل للتراث العربي المطبوع ^(٣)، وكتاب مخطوطات المكتبة العباسية في البصرة ^(٤).

الثانية: "الأنوار لعمل الأبرار". ورد تسميته هكذا في "فهرس المخطوطات العربية" في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد ^(٥)، وكتاب "للتراث العربي في خزانة مخطوطات آية الله العظمى المرعشي النجفي" ^(٦)، وهدية العارفين ^(٧).

الثالثة: "الأنوار لأعمال البررة"، وقد وردت تسميته هكذا في كتاب "تاريخ الأدب العربي" ^(٨).

الرابعة: "الأنوار في أعمال الأبرار"، وقد وردت هذه التسمية في "فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية" ^(٩). ويبدو أن هذه التسمية قد أخذت من النسخة "ب" المسجلة في هذه الدار تحت رقم "٢٢٠١"، إذ كتب على الصفحة الأولى منها هذا العنوان وأنه وقف للمدرسة الشمصانية.

(١) انظر: الأنوار لأعمال الأبرار، (١/٧١)

(٢) الحبشي، تصحيح أخطاء بروكلمان في تاريخ الأدب العربي، (٢٣٣)، المجمع الثقافي - أبو ظبي.

(٣) المعجم الشامل للتراث العربي المطبوع، (١/٤٥)

(٤) انظر: مخطوطات المكتبة العباسية في البصرة، (٢/٣٨).

(٥) انظر: فهرس المخطوطات العربية في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد، (١/٥٨٦).

(٦) انظر: التراث العربي في خزانة مخطوطات آية الله العظمى، (١/٣٣٢).

(٧) انظر: هدية العارفين في أسماء المؤلفين آثار المصنفين، (٢/٥٥٨).

(٨) انظر: تاريخ الأدب العربي، القسم السابع، مجلد (٢٠٩/٧/١٢)

(٩) انظر: فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية الفقه الشافعي، (٢٦-٢٧).

الخامسة: "الأنوار في الفقه"، وقد ورد بهذه التسمية في "طبقات ابن قاضي شهبة"^(١) و"شذرات الذهب في أخبار من ذهب"^(٢).
ويبدو أن التسمية هذه هي اختصار لأسم الكتاب.

المطلب الثاني: وصف النسخ:

اعتمد الباحث في تحقيقه على أربع نسخ رمز لها بالرموز التالية: "ص"، "أ"، "ب"، "ج".

أولاً: النسخة الأصل: وهي نسخة مطبوعة في مؤسسة الحلبي وشركائه للنشر والتوزيع - ١٤ شارع جواد حسني - القاهرة. وورد في مقدمتها: "الأنوار لأعمال الأبرار"، تأليف العالم الفاضل والإمام الكامل يوسف الأردبيلي - رحمه الله - في فقه الإمام الشافعي - رضي الله عنه - ومعه حاشيتان:

(١) الحاشية المسماة بـ "الكمثرى".

(٢) حاشية "الحاج إبراهيم".

وورد في مقدمتها الأبيان الشعرية التالية:

جزاك الله يوسف كل خير	ولا أخلاق من لطف جميل
لقد أبرزت في الفتوى كتاباً	تفرد في الفتاوى عن مثيل
هو الأنوار يهدي للبرايا	إلى الجنات والظل الظليل
فرحمة ربنا أعداد رمل	على المولى الإمام الأردبيلي

"بحر الوافر"

والنسخة هذه هي الطبعة الأخيرة للكتاب - ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.

(١) انظر: طبقات الشافعية، (٣/١٣٨).

(٢) انظر: شذرات الذهب، (٦/٢٦٤).

ثانياً: النسخة "أ".

خطُ هذه النسخة هو أجود خطوط النسخ الثلاث المخطوطة وهو خط الرقعة. بدأت بـ: "الحمد لله الحميد المجيد، المحصي المبدئ المعيد" . . . وختمت بقوله: "فإذا ماتا فالولاء بين عصبتهما بالسوية. وعلى لفظ السوية وقع ختم كتابنا، نرجو أن يسوي الله تعالى أمور ديننا ودنيانا على وجهٍ ونهجٍ يحبّ ويرضى، والحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وآله وصحبه أجمعين الطيبين الطاهرين، صلاة دائمة إلى يوم الدين. تمّ بعون الله وتوفيقه".

وقد ترجم الناسخ لنفسه في آخر الكتاب فقال: "الفارغ من تحفة الأنوار، ملح الرطوني ابن رمضان"، وهو "ابن ملح بن اللي بن رمضان" ولد محمود المحتاج إلى رحمة الملك المنان، في تاريخ ألف ومائة وثلاثة وسبعين من هجرة النبي - صلى الله عليه وسلم - (١١٧٣هـ) صاحب الجينان (كذا)، المخلص أمته بالشفاعة من النيران، يا ربنا لا تفرقنا منه في آخر الزمان وارزقنا العيشة معه في رياض الجنة يا ملك الغفران، واغفر لجميع أمة محمد بالفضل والإحسان وثقل حسناتهم يا ذي (كذا) الجلال الإكرام في الميزان، وصلى الله تعالى وسلم على محمد المصطفى الشفيع، صاحب الحوض والكيزان، وعلى آله وأصحابه نجوم الدجى، الغازين بالجوع والضمان يا الله الكريم الرحيم علينا بإلقائنا (كذا) إلى جمالك وامنن بأفضل الإمكان. هاشم بن ملّ رسول وملّ رجب بن ذنب بن علي بن محمد بن شروان، تاريخ الأباء الأقدمون (كذا) رحمة الله عليهم وعلينا أجمعين".

وهذه النسخة عليها تعليقات لأكثر من فقيه تعدد خطوط تلك التعليقات، وختمت الغالبية من هذه التعليقات والتي كتبت بخط واحد بكلمة "سيدي"، وهذا الخط هو خط ملح الرطوني لأنه كان يختم بعض التعليقات بذكر اسمه. وختمت هذه النسخة بفهرسة قال فيها: فهرست مجلد الثاني من أنوار من كتاب الخلع إلى كتاب أمهات

الأولاد. وختمها بقوله: تمت الفهرسة بيد الكاتب الكتيب الطالب "الجنّي شمو بن حجاج علي". في ٤- من شعبان - ١٣٣١ هـ.
ثالثاً: النسخة "ب".

خط هذه النسخة هو خط النسخ. وأولها: الحمد لله الحميد المجيد المحصي المعيد حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده، وآخرها: ومن جملة أفعاله أنه طلق امرأته أم زرع، ولم يقع على النبي - صلى الله عليه وسلم - طلاق^(١).
وهذه النسخة هي وقف للمدرسة الشمصانية، إذ كُتب على صفحتها الأولى اسم هذه المدرسة، وورد في صفحتها الثانية العبارة التالية: "هذا المجلد وقف مؤبد على أهل العلم، فمن بدّله وغيره فعليه غضب الله".

وامتازت هذه النسخة باستخدام نظام ترقيم كتابة الكلمة الأولى في الصفحة الثانية في آخر الصفحة السابقة لها للمحافظة على ترتيب الصفحات. وختمت هذه النسخة بما ختمت به النسخة "أ"، فإذا ماتا فالولاء بين عصبتهما بالسوية. وعلى لفظ السوية وقّع ختم كتابنا، نرجو الله أن يسوي الله تعالى أمور ديننا ودنيانا وعلى وجهٍ ونهجٍ يحب ويرضى، والحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وآله وصحبه أجمعين الطيبين الطاهرين، صلاة دائمة إلى يوم الدين. تمّ بعون الله وتوفيقه".

ثم قال الناسخ: "وكان الفراغ من تعليق نهار الأربعاء أول شهر رجب الفرد من شهور سنة تسع وستين وثمانمائة (٨٦٩ هـ)، على يد العبد الفقير الذليل الحقير الراجي عفو ربه اللطيف الخبير، محمد بن . . . الساكن يومئذٍ بطلب الصهبوني بلد الشافعي مذهباً، غفر الله له ولوالديه ولمشايعه وأحبابه ولمن دعا له بالمغفرة ولسائر المسلمين،

(١) انظر: فهرسة مخطوطات دار الكتب الظاهرية، "الفقه الشافعي"، (٢٦-٢٧)

آمين. والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً
كثيراً. وكتب قبل شرح حديث أم زرع بيت الشعر التالي:

مذنب خطة عسى دعوة غير خايبة رحم الله قايلاً رحم الله كاتبه

رابعاً: النسخة "ج":

خط هذه النسخة فارسي، أولها: الحمد لله الحميد المجيد المحصي المبدئ المعيد،
حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده. وختمت هذه النسخة "فإذا ماتنا فالولاء بين عصبتيهما
بالسوية. وعلى لفظ السوية وقع ختم كتابنا، ونرجو أن يسوي الله تعالى أمور ديننا".
وهي نسخة قديمة، كثيرة الإصابات، بادٍ عليها آثار الرطوبة، وهي ناقصة
الصفحة الأخيرة، ورؤوس المسائل والأبواب مكتوبة باللون الأحمر. وتمتاز هذه النسخة
كذلك بكثرة الإسقاطات من المتن التي استدركت في الحواشي، واتبعت بكلمة "صح"
تميزاً لها عن التعليقات القليلة التي كتبت عليها.

وكتب على الصفحة الأولى منها "هذا كتاب الأنوار المشتمل . . . تأليف الإمام
العلامة. . . يوسف . . . والمنسوخ على المصباح المسمى بالأزهار".

والمقصود بالأزهار هنا هو كتاب "الأزهار في شرح المصابيح من أحاديث سيد
الأبرار" السالف الذكر. وكتب عليها - أيضاً - أبيات الشعر المكتوبة على النسخة
الأصل.

بين يدي النسخ

- في النسخ (أ، ب، ج).

- تسقط الهمزات، مثال ذلك: السماء - تكتب (السماء).

- الصلاة تكتب (الصلوة).

النسخة (أ)

- أن شاء الله "ترسم" إنشاء الله.
- "الدينونة" ترسم ب "الذنية".

النسخة (ب)

- الهمزة تكتب ياء مثل ذلك (بائع) ترسم بـ (بايع).
- ترسم الألف المقصورة ياء، مثال ذلك (كفى) ترسم بـ (كفي).
- النسخة (جـ).
- ثلاث ترسم بـ (ثلاث).

وقد أشرت إلى بعض هذه الفروقات في هوامش رسالتي.

في النسخ (ب، ج).

- يوضع في أسفل الصفحة في الجهة اليسرى (الزاوية اليسرى، الكلمة التي تبدأ بها الصفحة التالية لها).

- إذا أراد الناسخ الإحالة الى الحاشية وضع إشارة (Y) ويتبع الكلام في الهامش بعبارة (صح).

- لكن في النسخة (أ) إذا أراد الناسخ الإحالة الى الهامش وضع إشارة (Y) ويتبع الكلام بعبارة صح.

المطلب الثالث: منهج التحقيق والصعوبات التي واجهها الباحث:

أ) منهج التحقيق:

اتبع الباحث في التحقيق المنهج التالي:

١. ضبط النص من حيث: التشكيل، ووضع علامات الترقيم، وعلامات التنصيص.
٢. مقابلة النسخ بعضها مع بعض.
٣. إثبات الفروق بين النسخ من حيث: بيان الزيادة والنقصان، ذكر الأخطاء والتصحيح.
٤. التعريف بالأعلام الواردة في المتن.
٥. التعريف بالمصطلحات الفقهية، وشرح الألفاظ الغريبة المذكورة في النص.
٦. التعليق على بعض العبارات شرحاً وتوضيحاً.
٧. التثبت من الأقوال التي تم عزوها إلى مصنفات أو علماء بأعينهم بقدر الإمكان، أي "تحقيق النصوص المقتبسة".
٨. إيراد دليل واحد نقلي أو عقلي أو الجمع بينهما عند الضرورة.
٩. ترقيم الآيات القرآنية الكريمة، وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة بالاعتماد على صحيح البخاري ومسلم وعلى كتب الحديث الشريف المحققة.
١٠. المقارنة مع المصادر الفقهية التالية:
 - أ- الأم: للإمام محمد بن إدريس الشافعي، (ت ٢٠٥هـ).
 - ب- مختصر المزني: للإمام أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني (ت ٢٦٤هـ).
 - ج- المذهب: للإمام أبي اسحق الشيرازي، (ت ٤٧٦هـ).
 - د. الحاوي الكبير: للإمام أبو الحسن علي بن محم الماوردي، (٤٥٠هـ).

هـ- الشرح الكبير "العزیز شرح الوجیز" للإمام أبي القاسم عبد الكريم
الرافعي. (ت ٦٢٣ هـ)

و- روضة الطالبين وعمدة المفتين: للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي،
(ت ٦٧٦ هـ). وهذا الكتاب هو مختصر لكتاب الشرح الكبير.

ز- المنهاج: للإمام أبي زكريا النووي - أيضا.

ح- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: للإمام محمد الخطيب الشربيني،
(ت ٩٧٧ هـ).

ط- تحفة المحتاج بشرح المنهاج: للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي.

ي- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: للإمام شمس الدين محمد بن أبي العباس
الرملي الشهير بالشافعي الصغير، (ت ١٠٠٤ هـ).

ك- حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني على تحفة المحتاج.

ل- حاشية الشيخ أحمد بن قاسم العبادي.

وانما وقع الاختيار على هذه المصادر للمقارنة لسببين:

الأول: كون عدد من هذه المصادر كتباً رجع إليها الشيخ في تصنيفه، فرجع الباحث
إليها ليرى كيفية إفادته منها، وهي: المذهب والوسيط والحاوي الكبير والأحكام
السلطانية والشرح الكبير وروضة الطالبين والمنهاج.

الثاني: أن منها كتباً لا يخفى قدرها في المذهب الشافعي، وإن لم ترد في المصنف،
وهي على ضربين:

أ- كتب نشأ بها المذهب وأرسيت قواعده، منها: الأم.

ب- كتب صنف بعد عصر الشيخ، إلا أن أصحابها من أعيان أعلام المذهب الشافعي،
منها: تحفة المحتاج، ونهاية المحتاج. وتبرز أهمية هذين الكتابين تحديداً كون
مصنفيهما مرجحي المذهب المتأخرين وهما ابن حجر، والرملي كما أن الرافعي

والنووي مرجّحي المذهب المتقدّمين. ولكون الحواشي التي كتبت عليهما قد أفادت من كتاب الأنوار، خصوصاً حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني على تحفة المحتاج. ومنها كتاب أسنى المطالب، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، حيث أجاد فيه مصنفه، ونقل فيه عن الأنوار.

ب) الصعوبات التي واجهها الباحث:

إن كل ما يقوم به الباحث من جهد في الدراسة والتحقيق هو صعوبة في حد ذاته، لكل من سيقراً النص المحقق قبل تحقيقه. وفيما يلي عرض للصعوبات التي واجهت الباحث:

١. اختصار بعض عبارات الكتاب بصورة يستغلّق معها الفهم، إلا ببذل الجهد وإرخاء المدة، ثم العودة إليها.
٢. نزر ما توافر عن حياة الشيخ من ترجمة، إذ تكاد المصادر التاريخية التي ترجمت له أن تتفق على الترجمة نفسها، ومع ذلك فقد وقع الخلاف بينها، ومن ذلك: ذكر سنة وفاته التي لم تحددها كل المصادر، مما تطلب جهداً في المقابلة بين التواريخ لاستخلاص أقرب تاريخ إلى الصحة ومن ثم استخلاص أقرب تاريخ للولادة.
٣. صعوبة قراءة النسخة "ج" والتي كتبت بالخط الفارسي، وذلك بسبب الرطوبة التي أتلّفت الكلمات التي تعسر معها في بعض الأحيان قراءة ما هو مكتوب.
٤. عدم وقوف الباحث على شيوخ الشيخ وتلاميذه على ما بذله من جهد وبحث.
٥. ندرة توفر الكتب التي رجع إليها المصنف في بلد الباحث.
٦. وجود كثير من الكلمات والعبارات باللغة الفارسية.
٧. كثرة الأمثلة بعد ذكر كثير من الأحكام.
٨. غرابة كثير من الألفاظ ومعانيها.

قسم التحقيق

كتاب البيع

كتاب البيع^(١) [أركان البيع]

وله أركان:-

الركن الأول: الصيغة^(٢): وهي الإيجاب من البائع كبعثتك، وشريكك، وملكتك، وعروضتك، (واشتر) ^(٣)، ولو مع إن شئت^(٤)، والقبول من المشتري.
وإن باع مال الطفل من نفسه (أو)^(٥) عكسه كاشتريت، وابتعت، وتملكت، وقبلت، وبعني، ولو قال: بعثتك بكذا إن شئت، فقال: اشتريت صح، ولو قال: شئت فلا^(٦). ولو قال: بعني كذا (بكذا، فقال: بعثتك)^(٧)، أو قال البائع: (اشتر)^(٨) مني كذا بكذا، فقال: اشتريت ولم (يزد)^(٩) عليه صح^(١٠)، ولو قال:

(١) البيع لغة: ضد الشراء، والبيع: الشراء أيضاً، وهو من الأضداد، بعث الشيء شريكه، والإبتاع: الإشتراء. لسان العرب، ص ٢٣/٨. وشرعاً عقد يتضمن مقابلة مال بمال بشروط. نهاية المحتاج، ص ٣٦١/٣. النووي، المجموع ١٧٤/٩، دار إحياء التراث العربي - بيروت، أبو يحيى زكريا الأنصاري، أسنى المطالب ٢/٢، المكتبة الإسلامية. البجيرمي على الخطيب، ص ٣/٢، دار المعرفة - بيروت، ودليل مشروعية هذا الباب: قوله تعالى: "وأحل الله البيع". سورة البقرة، آية ٢٧٥، وقوله تعالى: "إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم". سورة النساء، آية ٢٩. مع ما روي عنه عليه الصلاة والسلام: "إنما البيع عن تراضٍ". سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب بيع الخيار، حديث رقم ٢١٨٥. والرضا أمر خفي لا إطلاع لنا عليه فحعلت الصيغة دليلاً على الرضا. الرافعي، الشرح الكبير ٩/٤، دار الكتب العلمية - بيروت، النووي، روضة الطالبين ٣/٣٣٦، المكتب الإسلامي، نهاية المحتاج ٣/٣٦٤.

(٢) الشرح الكبير ١٣/٤، روضة الطالبين ٣/٣٤٠، تحفة المحتاج ٤/٢١٥، مغنى المحتاج ٢/٣٢٤.

(٣) (أ): (واشتره).

(٤) وهذا هو الوجه الأطهر، لأن هذه صفة يقتضيها إطلاق العقد، فإنه لو لم يشأ لم يتيسر. الشرح الكبير ١٤/٤، روضة الطالبين ٤/٣٤١، تحفة المحتاج ٤/٢١٨.

(٥) (ج): (و).

(٦) وهذا على الأصح، لأن المقصود وجود لفظ دال على الرضا بموجب العقد، والإستدعاء الجازم دليل عليه. الشرح الكبير ١١/٤، روضة الطالبين ٣٥/٣٣٧، تحفة المحتاج ٤/٢١٩.

(٧) مناقط من: (ج).

(٨) (ب): (اشترى).

(٩) (أ): (يزيد).

(١٠) وذلك على الأطهر؛ لدلالته على الرضا فلا يحتاج بعده لنحو اشتريت أو بعث. روضة الطالبين ٤/٣٣٧، الشرح الكبير ٥٣/١٢، تحفة المحتاج ٤/٢٢١.

اتبيعني (بكذا)^(١)، أو بعثني بكذا، فقال: بعث، لم ينعقد حتى يقبل بعده. ()^(٢) ولو قال: أنشترني أو أنشريت، فقال: أنشريت لم ينعقد حتى يوجب البائع بعده وينعقد هو^(٣).

وكل عقد لا يشترط فيه الإشهاد بالكناية مع النية^(٤)، وما (شروط)^(٥) (فيه)^(٦) الإشهاد، كالنكاح وبيع الوكيل إذا شرط الموكل فيه الإشهاد لم ينعقد بها^(٧)، وإن توفرت القرائن، والكناية (كخذ)^(٨) مني، أو تسلمه مني، أو أدخلته في ملكك، أو جعلته لك، أو مالك، أو سلطتك عليه، أو مكنتك (منه)^(٩) (بكذا)^(١٠) لا (أبحثك)^(١١) بكذا^(١٢). ولو قال: وهبته منك بكذا أو (أعطيتك)^(١٣) بكذا، أو هذا لك بكذا، [فقبل]^(١٤) صح. وكذا لو قال: أعطني بكذا، فقال: أعطيتك، ولو قال: أسلمت إليك في هذا الثوب، فقبل، لم ينعقد ببيعا ولا سلما، والكتابة كناية^(١٥).

ولو قال المتوسط بعث كذا، فقال: نعم، أو بعث، وقال للمشتري: أنشريت، فقال: نعم، أو أنشريت صح^(١٦).

(١) ساقط من: (أ).

(٢) يزيد في: (أ): (البائع أنشترني مني كذا بكذا فقال أنشريت لم ينعقد أو قال).

(٣) وذلك لقوله تعالى: "إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم". سورة النساء، آية ٢٩. والرضا أمر خفي لا إطلاع لنا عليه فجعلت الصيغة دليلاً عليه. نهاية المحتاج، ص ٣/٣٦٤.

(٤) وذلك كإيقاده بالصريح. الشرح الكبير ٣/١٢، روضة الطالبين ٣/٣٣٨.

(٥) (أ): (يشترط).

(٦) ساقط من: (ج).

(٧) وذلك لأن الشهود لا يطلعون على المقصود والنيات، والإشهاد على العقد لا بد منه. الشرح الكبير ٤/١٢، روضة الطالبين ٣/٣٣٨، تحفة المحتاج ٤/٢٢١.

(٨) (أ، ب، ج): (كخذه).

(٩) ساقط من: (ج).

(١٠) (أ): (كذا).

(١١) (ج): (أبحثك).

(١٢) الشرح الكبير ٤/١٢ روضة الطالبين ٣/٣٣٨، الشريبي، مغني المحتاج ٤/٣٢٨، دار الفكر.

(١٣) (أ): (أعطيتك).

(١٤) (الأصل): (فقبل).

(١٥) الشرح الكبير ٤/١٢-١٣، روضة الطالبين ٣/٣٣٨-٣٣٩.

(١٦) وهذا هو الوجه الأصح لوجود الصيغة والتراضي. روضة الطالبين ٣/٣٤١، الشرح الكبير ٤/١٤.

و(في)^(١) البيع الضمني كفى الالتماس والجواب، ولا يشترط الإيجاب والقبول فيه، فلو قال: أعتق عبدك عنى بكذا، فأجاب ()^(٢): حصل الملك فعتق^(٣).
ويصح بيع الأخرس وشراؤه بالكتابة^(٤) والإشارة^(٥). و(المعاطاة)^(٦)^(٧) ليست ببيع لا في المحقر عرفاً ولا في غيره^(٨). والمقبوض بها كالمغصوب، وقيل^(٩) ينعقد بها (البيع)^(١٠) وبكل ما (بعده)^(١١) الناس بيعاً^(١٢).

[شروط الصيغة]

وللصيغة شروط:

الأول: أن لا يطول الفصل بينهما، وهو أن يكون زائداً على ما يقع في التخطيب، فإن طال بطل^(١٣).

(١) ساقط من: (ج).

(٢) يزيد في: (ب): (بكذا).

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤١، الشرح الكبير ٤/١٤.

(٤) بداية البياض في: (ج).

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٤١، الشرح الكبير ٤/١٤.

(٦) المعاطاة: بضم الميم من عطاء الشيء معاطاة: ناوله إياه. والمعاطاة: المناولة. يبيع المعاطاه أن يناول المشتري للبائع فيناوله البائع السلعة دون النطق بالإيجاب والقبول. ابن بطال الركبي، النظم المستعجب، ص ١/ ٢٦٤، دار المعرفة بيروت. المجموع ٩/ ١٩١، وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٤/ ٩٩، دار الفكر - دمشق.

(٧) (ب): (المعاطات).

(٨) هذا على المذهب، وعلى هذا يكون حكم المأخوذ بالمعاطاة على الأصح حكم المقبوض بعقد فاسد، فيطالب كل واحد صاحبه بما دفعه إن كان باقياً، أو بضمانة إن تلف. روضة الطالبين ٥/ ٣٣٦-٣٣٧، تحفة المحتاج ٤/ ٢١٦-٢١٧.

(٩) نهاية البياض في: (ج).

(١٠) ساقط من: (أ).

(١١) (ج): (بعده).

(١٢) وهذا قول مخرج لابن سريج. روضة الطالبين ٥/ ٣٣٦، تحفة المحتاج ٤/ ٢١٧.

(١٣) وهذا سواء تفرقا عن المجلس أم لا. روضة الطالبين ٣/ ٣٤٠، الشرح الكبير ٤/ ١٢، تحفة المحتاج ٤/ ٢٢٤، مغني المحتاج ٢/ ٣٢٩-٣٣٠.

الثاني: أن لا يتخللها كلام أجنبي لا يكون من مقتضى العقد، ولا من مصالحه، ولا من (مستحباته)^(١١)، فلو قال المشتري: (بسم الله والحمد لله و(الصلاة)^(١٢) على رسول الله (صلى الله عليه وسلم)^(١٣) قبلت، صح^(١٤).

الثالث^(١٥): أن يتوافقا في المعنى^(١٦)، فلو قال: بعث بألف (صححة)^(١٧)، (وقبل)^(١٨) بألف قراضة أو بالعكس، أو بعثك مؤجلا إلى شهر، فقبل حالا أو بالعكس، أو بعثك كل الثوب، فقبل نصفه، أو بعثك بكذا من الدراهم، فقبل بالدنانير أو بالعكس بطل^(١٩).

الرابع: أن يتأخر القبول عن تمام الإيجاب ومصلحته^(٢٠)، فلو قال: بعثك هذا الثوب بألف (درهم مؤجلة إلى شهر)^(٢١) بشرط الخيار إلى (الثالث)^(٢٢)، فقبل قبل أن يفرغ (البائع منه)^(٢٣) بطل^(٢٤)، كما (لو)^(٢٥) قال: زوجتك ابنتي على ألف درهم مؤجلة (إلى شهر)^(٢٦)، فقبل قبل الفراغ (منه)^(٢٧).

(١) روضة الطالبين ٣/٣٤٠، الشرح الكبير ١٣/٥٤، تحفة المحتاج ٤/٢٢٣.

(٢) بياض في: (ج).

(٣) بداية البياض في: (ج).

(٤) (ب): (الصلوة).

(٥) ساقط من: (أ).

(٦) نهاية البياض في: (ج).

(٧) بياض في: (ج).

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٤٠، الشرح الكبير ٤/١٣، تحفة المحتاج ٤/٢٢٦، مغنى المحتاج ٢/٣٣١.

(٩) (أ): (صحيح)، (ج): (صح).

(١٠) (ب): (قبل).

(١١) روضة الطالبين ٣/٣٤٠، الشرح الكبير ٤/١٣.

(١٢) تحفة المحتاج ٤/٢٢٥.

(١٣) بياض في: (ج).

(١٤) (أ): (الثالث).

(١٥) (أ): (منه البائع).

(١٦) تحفة المحتاج ٤/٢٢٥.

(١٧) ساقط من: (أ).

(١٨) ساقط من: (أ).

(١٩) ساقط من: (ب).

الخامس: أن لا يكون معلقاً، إلا إذا كان من مقتضى العقد كما مر، (فلو قال: إن مات أبي، أو إن فعلت كذا فقد بعثك كذا فمات أو فعل) ^(١) لم ينعقد.

السادس: أن لا يكون (مؤقتاً) ^(٢)، فلو قال: بعثك كذا شهراً أو سنة، فإذا انقضى فلا بيع بيننا بطل، ولو قال: إلى شهر أو سنة بكذا صح موجلاً.

السابع: (أن يقبل لفظاً بحيث يسمع، فلو أخطر بالقلب القبول أو تلفظ به بحيث) ^(٣) لم يسمع بطل ^(٤)، ولو اختلفا في القبول فقال: (أوجب ولم تقبل، وقال المشتري: قبلت صدق بيمينه.

الثامن: أن يصر البادئ على ما امتثل به من الإيجاب أو القبول، ويستمر تكيفه وإطلاقه إلى امتثال الثاني، فلو رجع البادئ قبل إمتثال الثاني، أو جن، أو أغمي (عليه) ^(٥)، أو حجر بطل ما امتثل به ^(٦). ولا يشترط تقديم المساومة على البيع، ولا إتفاق الإيجاب والقبول في اللفظ، ولا ذكر الثمن في القبول إلا إذا تقدم، ولو تقدم لفظ البائع على لفظ المشتري ^(٧)، فلو إنقضى ^(٨) (شخصاً) ^(٩) في الطريق فقال: بعثك هذا بكذا، فقبل، أو قال البائع: بعثك أو شريكك، فقال المشتري: تملك، أو قال ملكتك، فقال: ابتعت أو اشتريت، أو قال: بعثك بألف، فقال قبلت واقتصر عليه، أو قال المشتري: اشتريت بكذا فقال البائع بعث، صح ^(١٠).

^(١) بياض في: (أ).

^(٢) (أ): (مؤقتة).

^(٣) تحفة المحتاج ٤/٢٢٥.

^(٤) بياض في: (ج).

^(٥) تحفة المحتاج ٤/٢٢٥.

^(٦) بداية بياض في: (ج).

^(٧) ساقط من: (أ).

^(٨) روضة الطالبين ٣/٣٤٠.

^(٩) روضة الطالبين ٣/٣٤٠.

^(١٠) نهاية البياض في: (ج).

^(١١) (أ): (شخصاً).

^(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٦٦.

قال في (الروضة) في كتاب الصلح: ولو كان المبيع معلوماً عندهما فقال: (بعتك) ^(١) الشيء الذي أعرفه أنا وأنت بكذا فقبل صح ^(٢).

الركن الثاني : العاقد وله شروط:

الأول: التكليف ^(٣): فلا يصح بيع الصبي، والمجنون لا (لأنفسهما) ^(٤) ولا لغيرهما بإذن الولي ودونه ^(٥)، ويصح بيع السكران وشراؤه ^(٦)، ولو اشترى الصبي أو استقرض وقبض وتلف في يده، أو أتلّفه لم يضمن (لا) ^(٧) في (الحال) ^(٨) ولا بعد البلوغ ^(٩)، وما دام باقياً فللبائع والمقرض الإسترداد ^(١٠)، ولو سلم الثمن فإن كان من مال نفسه فعلى الولي الإسترداد، وعلى البائع (الرد) ^(١١) إلى الولي، فإن رده إلى الصبي ولو بإذن الولي لم (يبرأ) ^(١٢)، وإن كان من مال الولي أو غيره وهو كامل فأمر المالك البائع أن (يدفع) ^(١٣) إليه فدفع سقط عنه الضمان ^(١٤)، ولو أرسل طفلاً ليستعير له شيئاً فدفعه المالك إليه فتلف في يده أو أتلّفه فلا ضمان على (واحد) ^(١٥) منهما، ولو فتح باباً وأخبر بالإذن في الدخول، أو أوصل هدية وأخبر

(١) (أ): (بعث).

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٤٢.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤٢، الشرح الكبير ٤/١٤ - ١٥ تحفة المحتاج ٤/٢٢٧، مغني المحتاج ٢/٣٣٢.

(٤) (أ): (لنفسهما).

(٥) وهذا سواء كان الصبي مميزاً أو غير مميز. روضة الطالبين ٣/٣٤٢، الشرح الكبير ٤/١٥.

(٦) هذا على المذهب، وإن كان غير مكلف. روضة الطالبين ٣/٣٤٢، تحفة المحتاج ٤/٢٢٨.

(٧) بياض في: (أ).

(٨) بياض في: (أ).

(٩) وذلك لأن المالك هو المضيع بالتسليم إليه. روضة الطالبين ٣/٣٤٢، الشرح الكبير ٤/١٥.

(١٠) الشرح الكبير ٤/١٥، روضة الطالبين ٣/٣٤٢.

(١١) ساقط من: (ج).

(١٢) (ج): (برء).

(١٣) (أ) : (يدفعه).

(١٤) روضة الطالبين ٣/٣٤٢، الشرح الكبير ٤/١٥.

(١٥) (جـ): (أحد).

بالإهداء، فإن انضمت قرائن العلم بذلك أو كان مأمون القول جاز الدخول والقبول وإلا فلا^(١).

ولا يصح قبض الصبي، ولا يحصل الملك في الهبة بقبضه^(٢)، ولو قال الدائن لمديونه: سلم حقّي إلى هذا الصبي فسلم لم يبرأ وهو ملكه ما بقي، فإن ضاع فمن ضمانه ضاع، ولا شيء على الطفل، والدين باق بحاله^(٣). ولو قال للمودع: سلم الوديعة إلى الطفل فسلم خرج عن العهدة^(٤)، ولو كانت الوديعة للطفل فسلم إليه، ولو بإذن الولي لم يبرأ^(٥)، ولو كان جاهلاً بأنها للطفل وسلم ضمن الولي لا المودع.

الثاني: أن لا يكون محجوراً بالسفه، ولا بالفلس إلا في الذمة، فلو باع أو اشترى المحجور (عليه)^(٦) بالسفه شيئاً بعين أو في الذمة أو بالفلس في غير الذمة بطل^(٧).

الثالث: الاختيار: فلا يصح بيع المكره على بيعه وشرائه إلا إذا أكره بحق؛ بأن توجه عليه البيع لتوفية دين أو الشراء لتوفيه المسلم فيه، فأكرهه الحاكم عليهما صح^(٨)، ويصح بيع المصادر^(٩) وشرأوه^(١٠)، ولكن لو اعترف المشتري بأن لم يكن له طريق في الخلاص لا (باستقراض)^(١١)، ولا بتسليم العين المباعة إلى المصادر ولا بغيرهما بطل البيع. ويصح بيع الهازل بالبيع أو الشراء، ولو انتقفاً

(١) وهذا في الحقيقة عمل بالعلم لا بقول الصبي، وأعتمد الأصح في المأمون. روضة الطالبين ٣/٣٤٣، الشرح الكبير ١٦/٤.

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٤٣، الشرح الكبير ١٦/٤.

(٣) وذلك لأن ما في الذمة لا يتعين إلا قبض صحيح، فلا يزول عن الذمة. روضة الطالبين ٣/٣٤٣، الشرح الكبير ١٦/٤.

(٤) وذلك لأنه امتثل أمره في حقه المتعين. روضة الطالبين ٣/٣٤٣، الشرح الكبير ١٦/٤.

(٥) وذلك لأنه ليس له تضييعها وإن أمره الولي به. روضة الطالبين ٣/٣٤٤، الشرح الكبير ١٦/٤.

(٦) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٧) تحفة المحتاج ٢٢٨/٤.

(٨) وذلك لأنه إكراه بحق. روضة الطالبين ٣/٣٤٢، تحفة المحتاج ٤/٢٢٨، مغني المحتاج ٢/٣٣٣.

(٩) بيع المصادر: بضم الميم وفتح الدال من صادر، أخذ السلطان مال الغير جبراً بغير عوض. معجم لغة الفقهاء، ص ٤٠١.

(١٠) وهذا على الأصح إذ لا إكراه ظاهر فيه. روضة الطالبين ٣/٣٤٢، تحفة المحتاج ٤/٢٢٩.

(١١) (ب، ج): (بالاستقراض).

على (الألف) ^(١) باطنا و (أظهر) ^(٢) ألفين في البيع صح، ولزما كبيع (التلجنة) ^(٣) ^(٤)، وهو أن يخاف غصب ماله أو الإكراه على (بيعه) ^(٥)، فبيعه من آخر مطلقا، وقد (يتوافقا) ^(٦) قبله على أنه للدافع لا حقيقة.

الرابع: إسلام من يشتري له المصحف، أو حديث رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ^(٧)، أو الفقه، أو آثار السلف () ^(٨) الصالحين ^(٩)، أو مسلماً لا يعتق بعد العقد كإسلام المتهم، والموصي له بها ^(١٠)، لا الوارث والمسترد بالعيب والإفلاس، والإقالة ^(١١) والمستأجر، والمرتهن، والمودع، والمستعير ^(١٢). ويؤمر الكافر بإزالة ملكه عن المسلم مجانياً، أو بعوض، و(تكفي) ^(١٣) الكتابة لا الإجارة، والرهن، فإن امتنع باع الحاكم بثمن المثلي،

(١) (ب): (الف).

(٢) (أ): (أظهر).

(٣) (ج): (التلجنة).

(٤) بيع التلجنة: هو أن يضطر البائع للاظهار عقد وإبطان غيره مع إرادة ذلك الباطن، كأن يظهر ببيع داره لابنه ثلثا يستولي عليها السلطان، ويعرف باسم البيع الصوري. معجم لغة الفقهاء، ص ١١٣.

(٥) (جـ): (البيع).

(٦) (أ، ب، ج): (توافقا).

(٧) (جـ): (صلم). وهذا لا يصح شرعاً.

(٨) يزيد في: (ب): (وآثار).

(٩) هذا ظاهر المذهب، والخلاف في صحة العقد مع أنه حرام بلا خلاف ذلك لما فيه من تعريضها للإمتحان في أيدي الكفار. روضة الطالبين ٣/٣٤٤، الشرح الكبير ٤/١٧ تحفة المحتاج ٤/٢٣٠، مغني المحتاج ٢/٣٣٤.

(١٠) هذا على الصحيح لأن الرق ذل، فلا يصح إثباته للكافر على المسلم كما لا ينكح الكافر المسلمة. الشرح الكبير ٤/١٧. روضة الطالبين ٣/٣٤٤، المغني المحتاج ٢/٢٣٥.

(١١) الإقالة: هي ما يقتضي رفع العقد المالي بوجه مخصوص. وهي بعد البيع جائزة، وهو أن يقول المتبايعان: نقابلنا أو نقاسمنا العقد، ولا بد من رضاها. التهذيب ٣/٤٩٠، أسنى المطالب ٢/٧٤.

(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٤٥-٣٤٦، الشرح الكبير ٤/١٨، تحفة المحتاج ٤/٢٣٣.

(١٣) (أ، جـ): (يكنى).

وحيل بينه وبين المستولدة و (تكتسب)^(١)، و (ينفق)^(٢) عليها والزائد للكافر كالمدير^(٣).

(الركن الثالث المبيع): وله شروط:

الأول: أن يكون طاهراً، أو يطهر بالغسل^(٤)، فلا يصح بيع الكلب والخنزير و(فرعهما)^(٥)، والميتة كالعاج وجلدها قبل الدباغ^(٦)، والسرجين^(٧) والخمر وكل مسكر^(٨)، ومائع نجس كالخل، والدبس، والماء، والدهن، والزئبق^(٩) (المنقطع)^(١٠)،^(١١).

(١) (أ): (تستكسب).

(٢) (ج): (تنفق).

(٣) روضة الطالبين ٣٤٧/٤، الشرح الكبير ٢٠/٤، تحفة المحتاج ٢٣٤/٤.

(٤) وذلك لأن النجس لا يملك؛ فإن استتر شيء من الطهارة. بالنجاسة الواردة، خرج على بيع الغائب. روضة الطالبين ٣٤٨/٣، الشرح الكبير ٢٤/٤، تحفة المحتاج ٢٣٤/٤، مغني المحتاج ٢/٣٣٩.

(٥) (أ): (فروعهما).

(٦) وذلك لأنها نجسة العين، فقد روي عنه عليه الصلاة والسلام: "انه نهى عن ثمن الكلب". البخاري، صحيح البخاري: كتاب البيوع، باب ثمن الكلب، حديث رقم ٢٢٣٧ وباب إجارة كسب البغي، حديث رقم ٢٢٨٢. أبو الحسين مسلم ابن الحجاج، صحيح مسلم: كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، والنهي عن بيع السنور، حديث رقم ١٥٦٧، دار ابن حزم. وروي أن النبي عليه الصلاة والسلام قال: "إن الله عز وجل حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام". صحيح البخاري: كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، حديث رقم ٢٢٣٦، وكتاب المغازي، باب منزل النبي يوم الفتح، حديث رقم ٢٢٩٦. صحيح مسلم: كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، حديث رقم ١٥٨١. روضة الطالبين ٣٤٨/٣، الشرح الكبير ٢٣/٥٤، تحفة المحتاج ٢٣٤/٤، مغني المحتاج ٢/٣٤٠.

(٧) الدباغ: إزالة النتن والرطوبة من الجلد بمواد خاصة. معجم لغة الفقهاء، ص ١٨٣.

(٨) السرجين: من سرجن، وهو الزبل، معرب سركين بالفارسية، ويقال سيرقين. البستاني، قطر المحيط، ص ٢٥٧، مكتبة لبنان.

(٩) وذلك لنجاسة العين. الشرح الكبير ٢٤-٢٣/٤، روضة الطالبين ٣٤٨/٣٥، تحفة المحتاج ٢٣٥/٤.

(١٠) الزئبق: سائل معدني. زأبق الدراهم: طلاها بالزئبق. قطر المحيط، ص ٢٣٢.

(١١) (أ): (المنقطع).

(١٢) وذلك لأنها نجسة بعارض، لا يمكن تطهيرها بحال. روضة الطالبين ٣٤٨/٣-٣٤٩، الشرح الكبير ٢٤/٤ تحفة المحتاج ٢٣٥/٤.

ويصح بيع الثوب المتنجس، والخشب المتنجس، ولكن لو استتر (شيء منه) ^(١) بالنجاسة بطل في الكل ^(٢)، ويجوز بيع الفيلج وهو القز وفي باطنه الدود الحي أو الميت ^(٣)، ولا يجوز بيع بذر القز، ويصح بيع المسك وفأرته ^(٤).
ويحرم إقتناء (الكلب) ^(٥) إلا لصيد أو حفظ ماشية أو زرع أو باغ أو درب، أو دار أو سوق أو خيمة أو قافلة ^(٦)، ويجوز تربية (الجرو) ^(٧) (لذلك) ^(٨)، ويحرم الإقتناء قبل حصول الماشية والزرع وما في معناهما، وكذا إقتناء (كلب) ^(٩) الصيد لمن لا يصيد، و (يجوز) ^(١٠) إقتناء السرجين وتربية الزرع والشجر به مع الكراهة كالإستصباح ^(١١)، وطلّي السفن بالودك النجس، والإنتفاع بالريش النجس في النبل وغيره يابساً ^(١٢)، وحوم قتل (كلب) ^(١٣) فيه منفعة مباحة، وإن كان أسوداً، ويقتل العقور، ولا يمهل الكلب.

الثاني: أن يكون منتفعاً به حساً وشرعاً ^(١٤)، فما لا منفعة فيه (للقلّة) ^(١٥) كالحبة والحبّتين

(١) (ب): (منه شيء).

(٢) وذلك لأنها نجسة بعارض، ولكن يمكن تطهيرها. الشرح الكبير ٢٤/٤، روضة الطالبين ٣/٢٤٨-٣٤٩، تحفة المحتاج ٤/٢٣٧.

(٣) ذلك لأن بقاءه من مصالحة، والنجاسة في جوف الحيوان. الشرح الكبير ٢٤/٤، روضة الطالبين ٣/٢٤٨، تحفة المحتاج ٤/٢٣٧.

(٤) وهذا مبني على الخلاف في طهارتهما. الشرح الكبير ٢٤/٤، روضة الطالبين ٣/٣٤٨.

(٥) ساقط من (ج).

(٦) روضة الطالبين ٣/٢٤٩-٣٥٠.

(٧) ساقط من: (ج).

(٨) (أ): (كذلك).

(٩) (أ): (الكلب).

(١٠) بياض في: (أ).

(١١) روضة الطالبين ٣/٣٥٠.

(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٥٠.

(١٣) (أ): (الكلب).

(١٤) ما لا نفع فيه ليس بمال، فأخذ المال في مقابلته قريب من أكل المال بالباطل. روضة الطالبين ٣/٣٥٠، الشرح الكبير ٤/٢٦، تحفة المحتاج ٤/٢٣٧، مغني المحتاج ٢/٣٤٢.

(١٥) (ب): (لقلته).

من الحنطة، والزبيب ونحوهما^(١)، أو للخسة كالحشرات لا يصح بيعه^(٢)، وإن حرم أخذ حبة من صبرة^(٣) الغير ظلماً، ويكفر مستحلها، (ولزم)^(٤) ردها ما بقيت، فإن تلفت أو أتلفها (لم)^(٥) يضمن^(٦).

ويصح بيع النعم، والخييل، والبغال، والحمير، والظباء، والغزلان، والصقور، و(البزاة)^(٧)، والعقاب، و(الفيل، والفهد)^(٨)، والقرد، والهرة، والحمام، والعصفور، والعلق، ودود القز، وما ينتفع^(٩) بلونه كالطاوس، أو صوته كالزرزور والعندليب والبيغاء، ويصح بيع النحل في الكوارة إن شاهد الجميع وإلا فلا، (ولو) باعه وهو طائر صح، و(لو)^(١٠) خرج الفرخ من الكوارة واجتمع في موضع وشاهد الجميع، وباع صح البيع^(١١). ولا يصح بيع الحية، والعقرب، والفأرة، والنمل، والزنبور^(١٢)، والأسد، والذئب، والنمر، والدب، (والحدة)^(١٣)، والغراب^(١٤).

(١) وذلك للخسة؛ فذلك القدر لا يعد مالاً، ولا ينظر إلى ظهور النفع به إذا ضم إليه غيره. روضة الطالبين ٣٥٠/٣، الشرح الكبير ٢٦/٥٤، تحفة المحتاج ٢٣٨/٤.

(٢) الشرح الكبير ٢٦/٤، روضة الطالبين ٣٥٠/٣، تحفة المحتاج ٢٣٨/٤.

(٣) الصبرة: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن. قطر المحيط، ص ٣١٠.

(٤) (أ): (ولزم).

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) أخذ الحبة يؤدي إلى أخذ الكثير، ولكن لا تضمن الحبة لو تلفت لأنه لا ماليتها لها. روضة الطالبين

٣٥٠/٣، الشرح الكبير ٢٦/٤، تحفة المحتاج ٢٣٨/٤.

(٧) (أ): (البزاة)، (ج): (اليزات).

(٨) (أ، ب): (الفهد والفيل).

(٩) يزيد في: (أ): (به).

(١٠) (ج): (وان).

(١١) روضة الطالبين ٣٥٠/٣، الشرح الكبير ٢٧/١١-٢٨.

(١٢) الزنبور: ذباب البم. قطر المحيط، ص ٢٤٢.

(١٣) (ج): (والحدة).

(١٤) لا يصح بيع المذكورات وإن كان من خواصها منافع عديدة. روضة الطالبين ٣٥١/٣، الشرح الكبير

٢٨/٢-٢٩.

ويصح بيع السم إن كان طاهراً و (ينفع)^(١) قليله كالسقمونيا^(٢) والأفيون^(٣)، وإن كان نجساً أو يضر قليله وكثيره فلا^(٤)، و (لا)^(٥) يصح بيع الحمار الزمن (و)^(٦) البغل الزمن بخلاف العبد الزمن وابن اليوم أو اليومين^(٧). ولا يصح بيع آلات الملاهي كالطنبور^(٨)، والصنج^(٩)، والمزمار^(١٠)، والعود، والرباب^(١١)، والأصنام، والصور (المتخذة)^(١٢) من الذهب، أو الفضة، أو الخشب، أو (النحاس)^(١٣)، أو الصفر^(١٤)، أو الرصاص أو غيرها^(١٥).

(١) (ج): (ينفع).

(٢) السقمونيا: نبات يستخرج من تجاوبفيه رطوبة دبقة تجفف وتدعى باسم نباتها أيضاً. معرب مكمونيا باليونانية. قطر المحيط، ص ٢٦٤.

(٣) الأفيون: عصارة الخشخاش، وهو من أنفع الأدوية. قطر المحيط، ص ١٠.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٥١، الشرح الكبير ٤/٢٩.

(٥) ومال الإمام وشيخه إلى الجواز لينس في طعام الكفار. روضة الطالبين ٣/٣٥١، الشرح الكبير ٤/٢٩.

(٦) ساقط من: (ج).

(٧) (ج): (أو).

(٨) يظهر الخلاف بين الحمار الزمن والعبد، أن الأول لا نفع فيه على الأصح، أما الثاني فيتقرب بإعتاقه. روضة الطالبين ٣/٣٥١، الشرح الكبير ٤/٢٩-٣٠.

(٩) الطنبور والطنبار: من آلات الطرب والجمع طنابير. قطر المحيط، ص ٣٢٥، معجم لغة الفقهاء، ص ٢٦٤.

(١٠) الصنج: صفيحة مدورة من النحاس يضرب بها على أخرى مثلها للطرب معرب سنج والجمع صنوج، والصنج العربي هو الذي يكون فيه الرفوف ونحوه، أما الصنج ذو الأوتار فدخيل معرب تختص به المعجم. ابن منظور، لسان العرب ٢/٣١١، دار صادر - بيروت، قطر المحيط، ص ٣٢٥.

(١١) المزمار: بكسر فسكون والجمع مزامير أنه موسيقية نفخية يزمر فيها فتصوت. معجم لغة الفقهاء، ص ٣٩٣.

(١٢) المذهب هو منع البيع على الإطلاق، وهناك وجه أنه إن كانت بحيث لا تعد بعد الرضى والحل مالا، لم يصح بيعها، أما إن كان رضاها بعد مالا، فوجهان: أحدهما المنع، وذهب الإمام والغزالي إلى أنه: إن اتخذت من جوهر نفيس صح بيعها وإلا فلا. روضة الطالبين ٣/٣٥٢، الشرح الكبير ٤/٣٠، تحفة المحتاج ٢١٩، مغني المحتاج ٢/٣٤٣.

(١٣) (أ): (المتخذ).

(١٤) (أ): (النحاس).

(١٥) الصفر بضم فسكون: مفردا الأصفر، وهي صفراء ضرب من النحاس. معجم لغة الفقهاء، ص ٢٤٥.

(١٦) وذلك لأنه لا نفع بها شرعاً. الشرح الكبير ٤/٣٠، روضة الطالبين ٣/٣٥٢، تحفة المحتاج ٤/٢٢٩.

() (١) قال في (الروضة): ويصح بيع (أواني) (٢) الذهب والفضة (٣). وفي (تعليق الحاوي): أنه يبطل.

ويصح بيع الأطباق والثياب والفرش (المصورة بصورة) (٤) الحيوانات، والشطرنج يكره، والنرد (٥) إن صلح (لبنادق) (٦) الشطرنج (٧)، والماء المملوك ولو على شط النهر، والتراب المملوك ولو في الصحراء، والحجارة المملوكة ولو في الشعاب (٨) (٩)، ولبن الأدميات، وإن حرم لحمهن (١٠).

ولا يصح بيع بيت بلا ممر وإن أمكن تحصيله، ولو اشترى مغنية تساوي ألفاً بلا (غناء) (١١) بألفين للغناء صح (١٢)، كالكبش النطاح، والديك الهراش (١٣) (١٤)، ولا يشترط حصول المنفعة في الحال، فيصح بيع المستأجر من المستأجر وغيره، وبيع الجحش الصغير الذي ماتت أمه.

(١) يزيد في (أ): (و).

(٢) (أ): (وان).

(٣) وذلك لأن المقصود الذهب فقط. روضة الطالبين ٣/٣٥٢.

(٤) (أ): (المصور بصور).

(٥) النرد: لعبة وهي فارسية معربة. قطر المحيط، ص ٦٠٣.

(٦) (ب): (لبنادق)، (ج): (لبنادق).

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٥٢، تحفة المحتاج ٤/٢٣٩.

(٨) الشعاب: الطريق في الجبل. قطر المحيط، ص ٢٩٣.

(٩) وهذا أصح الوجهين، لأنه ظاهر منتفع به، ولأن المنفعة فيها يسيرة ظاهرة. روضة الطالبين ٣/٣٥٣.

الشرح الكبير ٣٠/٥٤-٣١، تحفة المحتاج ٤/٢٣٩.

(١٠) وذلك لأنه مال ظاهر منتفع به فأشبهه لبن الشاة. روضة الطالبين ٣/٣٥٣، الشرح الكبير ٤/٣١.

(١١) (ب): (غنا).

(١٢) وهناك أوجه أولها: البطلان، والثاني: الصحة، والثالث: إن قصد الغناء بطل وإلا فلا، والأصح الصحة.

كما قال إمام الحرمين: أنه القياس الشديد. روضة الطالبين ٣/٣٥٢، الشرح الكبير ٤/٣٠.

(١٣) الشرح الكبير ٤/٣٠، روضة الطالبين ٣/٣٥٢.

(١٤) هرش يهرش هرشاً: اشتد. وهرش بين الكلاب حرش. قطر المحيط، ص ٦٤٢.

الثالث: أن يلبه العاقد^(١)، فلو باع مال غيره بلا إذن ولا ولاية بطل^(٢)، وكذا لو زوج أمه غيره أو ابنته، أو طلق زوجته، أو أعتق مملوكه، أو أجز داره أو وهبها. ولو اشترى لغيره فإن اشترى بعين ماله، أو قال: اشتريت له في (ذمته)^(٣) بطل^(٤)، (و)^(٥) إن أطلق (أو)^(٦) قال: (اشتريت له)^(٧)، ولم يقل في ذمته، أو اشترى بمال نفسه سماه في العقد أو لم يسمه، أذن ذلك الغير (أو لم)^(٨) يأذن، وقع عن المباشر والتمن عليه^(٩). ولو اشترى بنية ولده الصغير بمال نفسه، قال (القاضي حسين)^(١٠): يقع للصغير. وقال (القفال)^(١١)^(١٢): يقع للمباشر. وهذا أوفق لإطلاق الأصحاب، والكتب المعتمدة (كالعجاب) و(الأمالي) وغيرهما. ولو اشترى بنية في الذمة يقع للصغير وفاقاً، ويجب الثمن على المباشر عند (القاضي حسين)، ثم هو يرجع على الصغير كالوكيل، ولا يجب على المباشر أصلاً عند (القفال)،

(١) روضة الطالبين ٣/٣٥٣، الشرح الكبير ٤/٣١، مغنى المحتاج ٢/٣٤٩.

(٢) وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا تبع ما ليس عندك". سنن أبي داود: كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، حديث رقم ٣٥٠٣، سنن ابن ماجه: كتاب البيوع، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، حديث رقم ٢١٨٧.

(٣) (أ): (الذمة).

(٤) هذا في الجديد، والقديم ينقذ موقوفاً على إجازة المالك. روضة الطالبين ٣/٣٥٣، الشرح الكبير ٤/٣٢.

(٥) (أ): (أو).

(٦) (ج): (و).

(٧) (ب): (اشتريته).

(٨) (ب): (م).

(٩) روضة الطالبين ٣/٣٥٣-٣٥٤، الشرح الكبير ٤/٣٢.

(١٠) القاضي حسين: هو أبو علي الحسين بن محمد بن أحمد المروزي، شيخ الشافعية بخراسان، كان غواصاً في الدقائق وكان يلقب بحبر الأمة، ومن مصنفاته: التعليقات الكبرى، والفتاوى، توفي سنة ٤٦٢هـ. الشذرات ص ٣/١٦٧، وفيات ابن خلكان، ص ٢/٣١٥، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ص ١٨/٢٦٠-٢٦٢.

(١١) (ج): (القلال).

(١٢) القفال: هو أبو بكر محمد بن علي بن اسماعيل القفال الشافعي، أحد أئمة الإسلام، له مصنفات كثيرة، ليس لأحد مثله، وهو أول ما صنف في الجدل الحسن من الفقهاء، وله كتاب في أصول الفقه، وله شرح الرسالة، ولد سنة ٢١٩هـ، وتوفي سنة ٣٦٥هـ. الشذرات ص ٣/٥١، وفيات ابن خلكان، ص ٣/٣٣٩، طبقات السبكي، ص ٣/٢٠٠.

وهو المقطوع به في (الكبير) و (الصغير) و (الروضة) و (التتمة)^(١) و (التهذيب)^(٢) وغيرهما^(٣). لكن لو وجد للصغير مال فالمباشر مطالب بأدائه من ذلك، وإن لم يوجد وأدى من مال نفسه، وقصد الرجوع رجوع، وإلا فلا، والولد الكبير كالأجنبي.

ولو دفع ديناراً إلى آخر وقال : اشتر به قميصاً لنفسك، فاشتراه أو غيره صح، والدينار هبة ضمنية. ولو قال: أقض به دينك فقضاه فكذلك. ولو غصب أموالاً وتصرف في أعيانها بيعاً وشراء مرة بعد مرة بطل الكل^(٤)، ولو اشترى في الذمة ونقدها في أثمانها صح والربح للغاصب، ولو باع مال أبيه على ظن أنه حي، أو زوج أمته ثم بأن أنه ميت صح^(٥).

(١) التتمة: هي تنمة الإبانة، لأبي سعيد عبد الرحمن بن مأمون المعروف بالمتولي، المتوفى سنة ٤٧٨ هـ. تم بها الإبانة لأبي القاسم الفوارني المتوفى سنة ٤٦١ هـ، ووصل بالتتمة إلى الحدود، وجمع نوازل المسائل وغرائبها والتي لا تكاد توجد في غيرها. ونسخ التتمة تختلف كثيراً، وقد كملها جماعة، منهم: الشيخ منتخب الدين أبي الفتوح أسعد بن محمد القجلي الأصفهاني، المتوفى سنة ٦٠٠ هـ، وسماها تنمة التتمة، وعليها الاعتماد في الفتوى بأصفهان قديماً. أنظر طبقات ابن هداية الله، ص ١ / ١٧٧، دار إحياء الكتب العربية - القاهرة، طبقات ابن شيه، ص ١ / ٢٤٨، كشف الظنون، ص ١ / ١، عمر رضا معجم المؤلفين، ص ٢ / ١٠٨، مكتبة التراث في مؤسسة الرسالة.

(٢) التهذيب: كتاب للإمام أبي محمد الحسين بن مسعود البغوي، لخصه من تعليق شيخة القاضي حسين، وهو تصنيف متين محرر عار عن الأدلة غالباً، ومن متعلقاته لباب التهذيب للشيخ الحسين بن محمد الهروي حيث أنترج أحكامه منه. طبقات ابن شيه، ص ١ / ٢٨١ و ١ / ٣١٦.

(٣) الشرح الكبير ٣٢/٤، روضة الطالبين ٣٥٤/٣.

(٤) وهذا أظهر القولين، والثاني أن للمالك أن يحجز التصرف ويأخذ الحاصل منها، لعسر تتبعها بالإبطال. روضة الطالبين ٣٥٤/٣، الشرح الكبير ٣٣/٤.

(٥) وذلك لصدوره من المالك، وهناك قول آخر وهو البطلان؛ لأنه في معنى المعلق بموته. روضة الطالبين ٣٥٥/٣، الشرح الكبير ٣٣/٤.

الرابع: أن لا ينفك عن إختصاص الناس، فلو باع (الوقف أو المسجد)^(١)، أو (الحر أو المستولدة)^(٢)، أو الرباط^(٣) المسبل، أو القنطرة^(٤) المسبلة، أو السقاية^(٥)، أو المقبرة، أو المدرسة، أو الشارع، أو السور، أو (مصلى)^(٦) العيد، أو أرض عرفه أو (منى)^(٧)، أو مزدلفة، أو (البقيع)^(٨)، أو نباته، أو ستر الكعبة أو طيبيها بطل. ويصح بيع دور مكة وأراضيها وإجارتها^(٩).
وبيع المصحف يكره عند (الشافعي) (رضي الله عنه)^(١٠)، و(الصيمري)^{(١١)(١٢)(١٣)}، وقال (الرويانى)^(١٤) وغيره: لا يكره^(١٥).

(١) (أ): (المسجد أو الوقف).

(٢) (أ): (المستولدة أو الحر).

(٣) الرباط: المرتبط المرتبط: موضع ربط الدابة. (الخان)، لسان العرب ١١٢/٥.

(٤) القنطرة: الجسر أو ما يبنى منه على الماء المعبور، وما ارتفع من البنين، والجمع قناطر. قطر المحيط، ص ٥٠٠.

(٥) السقاية: موضع السقي. قطر المحيط، ص ٢٦٥، معجم لغة الفقهاء، ص ٢١٩ - ٢٢٠.

(٦) (ج): (المصلى).

(٧) (أ): (منى)، (ج): (منى).

(٨) ساقط من: (ج).

(٩) روضة الطالبين ٤١٨/٣.

(١٠) ساقط من: (أ، ب).

(١١) وهو المعتمد عند عدم الإحتياج، ولا كراهة في الشراء. روضة الطالبين ٤١٨/٣، حاشية الكمثرى ١/٣١٤.

(١٢) (أ): (الضمري).

(١٣) الصيمري: هو أبو القاسم عبد الواحد بن الحسين الصيمري، كان حافظاً بالمذهب، له الإيضاح في المذهب والكفاية، توفي بعد سنة ٣٨٦هـ. طبقات ابن هداية الله، ص ١/ ١٢٩، النووي، تهذيب الأسماء واللغات، ص ٢/ ٢٦٥، دار الكتب العلمية - بيروت، طبقات الأسنوي، ص ١٨٤ - ١٨٥.

(١٤) الرويانى: هو أبو المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل بن أحمد الرويانى، من رؤوس الأفاضل في أيامه مذهباً وأصولاً وخلفاً، وكان شافعي عصره، من مصنفاته: البحر وهو من أطول كتب الشافعية، والحلية، ولد سنة ٤١٥هـ، واستشهد على يد الملاحدة الباطنية، سنة ٥٠٢هـ. ورويان مدينة بنواحي طبرستان، وتقع طبرستان جنوب بحر قزوين. طبقات السبكي، ص ٧/ ١٩٣ - ١٩٥، الشذرات، ص ٤/ ٤، طبقات ابن هداية الله ص ١/ ١٩٠ - ١٩١.

(١٥) روضة الطالبين ٤١٨/٣.

ولا (كراهية)^(١) في بيع كتب الحديث والفقه (وغيرهما)^(٢)).

الخامس: أن يكون مقدور التسليم (أو التسلم)^(٤) حساً وشرعاً^(٥)، فلا يصح بيع الضال وإن عرف موضعه^(٦)، والطير في الهواء وإن إعتاد العود، والسّمك المملوك في بركة كبيرة، والصوف على ظهر الغنم حياً^(٧).

ولو باع المنصوب أو الأبق وهو قادر على رده (أو)^(٨) انتزاعه صح^(٩)، وإن لم يقدر فإن باعه من قادر صح، ومن عاجز أو شاك في قدرته بطل^(١٠)، وإذا صح فلإن علم الحال وقدر فلا خيار له، وإن جهل أو عجز لضعف عرض له، أو قوة عارضة للغاصب خير^(١١). ولو قال: كنت قادراً لصداقة فتبدلت بعداوة فلذلك لا أقدر، حلف وفسخ. ولو قال: كنت أظن أنني أقدر والآن لا أقدر، حلف وحكم بأن البيع لم ينعقد. ولو جحد الوديعة فهي كالمنصوب، ولو باع فرساً مسرحاً في الصحراء مألوفاً يمكن أخذه بلا تكلف ومشقة (شديدة)^(١٢) صح، وإن كان متوحشاً لا يمكن أخذه بلا شبكة، أو بلا مقاساة كلفة بطل. ولو باع (جزءاً)^(١٣) شائعاً من ثوب، أو دار، أو أرض، أو حيوان أو غيرها صح واشترك^(١٤).

(١) (ب): (كراهية).

(٢) (أ): (وغيرها).

(٣) روضة الطالبين ٤١٨/٣.

(٤) ساقط من: (ج).

(٥) ولا بد من هذا الشرط ليخرج العقد عن أن يكون بيع غرر، ويوثق بحصول العوض. روضة الطالبين ٣٥٥/٣، الشرح الكبير ٣٤/٤، مغني المحتاج ٢/٣٤٤.

(٦) لأنه غير مقدور على تسليمه في الحال، وذهب بعض الأصحاب إلى أنه إذا عرف مكانه وعلم أنه سيصل إليه إذا رام الوصول فليس له حكم الأبق. روضة الطالبين ٣٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٤/٤-٣٥، مغني المحتاج ٢/٣٤٤.

(٧) وذلك لما في ذلك من الغرر. الشرح الكبير ٣٦/٤، روضة الطالبين ٣٥٦/٣.

(٨) (ب): (و).

(٩) وذلك كبيع الوديعة والعارية. روضة الطالبين ٣٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٥/٤، مغني المحتاج ٢/٣٤٦.

(١٠) روضة الطالبين ٣٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٥/٤.

(١١) روضة الطالبين ٣٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٥/٤.

(١٢) ساقط من: (أ)، (ج).

(١٣) (ج): (جزء).

(١٤) روضة الطالبين ٣٥٧/٣، الشرح الكبير ٣٦/٤.

ولو باع (جزءاً)^(١) معيناً ينقص بالفصل كنصف معين من سيف، أو نصل، أو ثوب نفيس بطل^(٢). ويصح بيع أحد زوجي الخف، وإن انتقضت قيمتها بالتفريق^(٣)، وبيع المريض وإن أشرف على الموت. ولا يصح بيع المرهون المقبوض قبل الإنفكاك بلا إذن المرتها^(٤)، وإن بيع منه ولكن اكتفى بإذنه ضمناً وهو (سبق)^(٥) القبول لا الإيجاب.

ولا (يصح)^(٦) بيع العبد الجاني المتعلق برقبته المال بلا إذن المجني عليه، وبلا إختيار الفداء وإن كان السيد موسراً، وينفذ إعتاق الموسر لا المعسر^(٧)، ولا بيع الثوب المستأجر على صبغه، أو قصارته، أو خياطته قبل العمل أو بعده، وقبل توفيه الأجرة. السادس: أن يكون معلوم العين^(٨)، فلو قال: بعثك عبداً من (عبيدي)^(٩)، أو شاة من القطيع، أو بعثهم إلا واحداً (منهما)^(١٠) بطل^(١١).

(١) (ج): (جزء).

(٢) وذلك لأن التسليم لا يمكن إلا بالقطع والكسر، وفيه نقص وتضييع للمال. روضة الطالبين ٣/٣٥٧، الشرح الكبير ٤/٣٧، مغني المحتاج ٢/٣٤٧.

(٣) الشرح الكبير ٤/٣٧، روضة الطالبين ٣/٣٥٧.

(٤) وذلك لأنه عاجز عن تسليمه شرعاً لما فيه من تفويت حق المرتها. الشرح الكبير ٤/٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٥٧، مغني المحتاج ٢/٣٤٨.

(٥) (أ): (سبق).

(٦) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٧) وذلك لما فيه من إبطال حق المجني عليه. روضة الطالبين ٣/٣٥٧-٣٥٨، الشرح الكبير ٤/٣٨، مغني المحتاج ٢/٣٤٨.

(٨) ولا يشترط العلم بالمبيع من كل وجه، بل يشترط العلم بعيب المبيع وقدره وصفته. روضة الطالبين ٣/٣٥٨، الشرح الكبير ٤/٤١، مغني المحتاج ٢/٣٥٢.

(٩) (ب، ج): (العبيد).

(١٠) (ب): (مبهما).

(١١) وذلك لأن المبيع غير معلوم ولا فرق بين أن تتقارب قيم العبيد والشيء، أو تتباعد، ولا بين عدد من العبيد وعدد. روضة الطالبين ٣/٣٥٨-٣٥٩، الشرح الكبير ٤/٤١.

ولو باع الجملة واستثنى (جزءاً)^(١) شائعاً صح، كما لو قال: بعثك ثمرة هذا البستان إلا ربعها، أو (زكاتها)^(٢)^(٣). ولو باع شاة واستثنى جلدها، أو صوفها، أو أكارعها، أو رأسها بطل. ولو قال: بعثك عشرة أذرع من هذا الثوب على أن أسلمها من أي موضع شئت أو شئت بطل^(٤)، ولو باع صاعاً من صبره صح، ونزل على الإشاعة إن علما صبعانها حتى لو تلف بعضها، تلف بقدره من المبيع^(٥)، وإن جهلا أو أحدهما فالمبيع صاع منها حتى لو تلف جميعها سوى صاع تعين للمشتري^(٦)، والبائع بالخيار بين التسليم من أعلى الصبرة أو أسفلها أو وسطها، وهذه (الصورة)^(٧) مستثناة من اشتراط العلم بعين المبيع^(٨).

وإيهام ممر الأرض كإيهام نفس المبيع، فلا يصح بيع الأرض والدار حتى يكون الممر معلوماً، فلو باع أرضاً محفوفة بملكة من جميع الجوانب، أو بيتاً معيناً من دار وشرط للمشتري حق الممر من جانب ولم يعينه بطل^(٩)، وإن عين من جانب أو من جميع الجوانب أو أطلق البيع، ولم يلتصق المبيع بشارع ولا بعقار للمشتري، أو قال: بعثكها بحقوقها صح، وله الممر في الجوانب كلها^(١٠)، إلا في الصورة المتقدمة.

(١) (جـ): (جزاء).

(٢) (بـ جـ): (زكاتها).

(٣) وذلك لأن المبيع في هذه الحالة متعين. الشرح الكبير ٤/٤٢، روضة الطالبين ٣/٣٥٩.

(٤) وذلك لعدم تعيين المبيع. والله أعلم.

(٥) الشرح الكبير ٤/٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٦٠، مغني المحتاج ٢/٣٥٢.

(٦) واختار الفقهاء عدم الصحة، لأن المبيع غير معين ولا موصوف فأشبه ما لو باع ذراعاً من أرض أو ثوب

وجملة الذراعان مجهولة. الشرح الكبير ٤/٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٦١.

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٦١، الشرح الكبير ٤/٤٣-٤٤.

(٩) وذلك لأن الأغراض تتفاوت بإتلاف الجوانب ولا يؤمن إفضاء الأمر إلى المنازعة، فجعلت الجهالة في

الحقوق كالجهالة في المعقود عليه. الشرح الكبير ٤/٤٤، روضة الطالبين ٣/٣٦١.

(١٠) الشرح الكبير ٤/٤٤، روضة الطالبين ٣/٣٦١.

ولو كان المبيع (ملتصقاً)^(١) بشارع، أو بملك المشتري لم يكن للمشتري الممر في ملك البائع إلا (بالتخصيص)^(٢)(٣)، ولو باع دار سوى بيت من بيوتها وأطلق، أو شرط المرور فيها صح وله حق (الممر)^(٤)، وإن نفى؛ فإن التصق بشارع أو (بعقار)^(٥) له صح، وإلا فلا^(٦). ولو باع داراً وذكر حدودها غير واحد؛ فإن تميزت بها صح وإلا فلا. ولو قال: بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم، أو هذه الأرض أو الثوب كل ذراع بدرهم، أو هذه الأغنام كل شاة بدينار، أو ()^(٧) هذا السمن كل رطل بدرهم صح في الكل^(٨). ولو قال: بعتك عشرة من هذه الأغنام بطل، وإن علم عدد الجملة، بخلاف مثله في الثوب والصبرة والأرض، ولو قال: بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم، كل صاع بدرهم، أو هذا الثوب، أو الأرض، أو غيرهما؛ فإن خرج كما ذكر صح، وزائداً أو ناقصاً فلا^(٩).

ومتى كان العوض معيناً لا يشترط معرفة قدرة كيلاً ولا وزناً ولا عدداً، و(تكفي)^(١٠) المشاهدة لكن يكره بيع الصبرة جزافاً^(١١)، والبيع بالدراهم جزافاً^(١٢)،

(١) (أ): (متصلاً).

(٢) (ج): (بتخصيص).

(٣) وذلك لأن العادة الدخول من الشارع. الشرح الكبير ٤/٤٥، روضة الطالبين ٣/٣٦١-٣٦٢.

(٤) (أ): (المرور).

(٥) (أ): (عقار).

(٦) الشرح الكبير ٤/٤٥، روضة الطالبين ٣/٣٦٢.

(٧) يزيد في: (أ): (كل).

(٨) ولا تضر جهالة جملة الثمن هنا؛ لأنه معلوم التفصيل. روضة الطالبين ٣/٣٦٦، الشرح الكبير ٤/٤٦،

مغني المحتاج ٢/٣٥٥.

(٩) وذلك لأن قيمة الأشياء تختلف، فلا يدري كم عدد المعشرة من الجملة. روضة الطالبين ٣/٣٦٦، الشرح

الكبير ٤/٤٩.

(١٠) (أ، ب، ج): (يكفي).

(١١) الجزاف: هو بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدد، وإنما بالحزر والتخمين بعد المشاهدة أو الرؤية. الفقه

الإسلامي وأدلته، ص ٤/٦٤٨، معجم لغة الفقهاء، ص ١٦٣.

(١٢) الشرح الكبير ٤/٤٩، روضة الطالبين ٣/٣٦٧، مغني المحتاج ٢/٣٥٦.

و(لو) كانت الصبرة على مرتفع، أو (في)^(٦) منخفض، أو باع السمن ونحوه في (ظروف)^{(٣)(٤)} مختلفة الأجزاء رقة وغلظاً، وعلم المشتري بطل، وإن جهل خير^(٥).

ولو باع الحنطة في بئر لا يعرف عمقها وسعتها بطل^(٦)، ولو قال: بعثك هذه الصبرة إلا صاعاً؛ فإن كانت معلومة الصيعان صح وإلا فلا^(٧).

السابع: أن يكون معلوم القدر^(٨)، فلو قال: بعثك نصيباً من (هذه)^(٩) الدار، أو نصيباً منها وهو جاهل به أو المشتري بطل. ولو قال: بعثك كلها وهو عالم (بنصيبه)^(١٠) صح في نصيبه، وإن جهل فالمفهوم من كلام صاحب (التذهيب)^(١١) أنه باطل، وقطع (القفال) بالصحة^(١٢).

ولو شيب اللبن بالماء أو المسك (بغيره)^(١٣) وبيع بطل؛ لأن المقصود مجهول^(١٤)، ولو باع فواكه ()^(١٥) مختلطة، أو حنطة مختلطة بالشعير صح، لأن المقصود معلوم^(١٦)، ولو باع المعاجين المركبة صح، وإن جهل قدر كل واحد من (أخلطه)^(١٧)؛ لأن الكل مقصود.

(١) (ب): (فلو).

(٢) ساقط من: (ج).

(٣) (أ، ج): (ظرف).

(٤) الظروف: جمع ظرف وهو: الوعاء وكل ما يستقر فيه غيره. قطر المحيط، ص ٣٥٧.

(٥) وهناك قولان آخران هما القطع بالصحة، والثاني القطع بالبطلان. روضة الطالبين ٣/٣٦٧، الشرح الكبير ٥٠/٤.

(٦) يبطل البيع في هذه الحالة لعدم معرفة القدر. روضة الطالبين ٤/٣٦٥.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٦٧.

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٦٢، الشرح الكبير ٤/٤٦.

(٩) (أ): (هذا).

(١٠) (أ): (نصيبه).

(١١) (ج): (التذهيب).

(١٢) والمعتمد البطلان للجهل به. حاشية الكمثرى ١/٣١٧.

(١٣) (ب): (بغيره).

(١٤) روضة الطالبين ٣/٣٦٣.

(١٥) يزيد في: (أ): (مختلفة أو).

(١٦) روضة الطالبين ٣/٣٧٤.

(١٧) (أ): (أخلطه).

الثامن: الرؤية: فلا يصح بيع الأعيان (الغائبة)^(١)، والحاضرة التي لم يرها البائع أو المشتري^(٢)، ولا إيجارها، ولا هبتها، ولا رهنها، ولا الصلح، ولا الخلع^(٣)، (والإجارة)^(٤)، والإصداق، والسلم عليها^(٥). ويصح وقف ما لم يره. ولا يصح بيع الأعمى، وشراؤه، وإجارته، (واستجاره)^(٦)، ورهنه، وارتهانه، وهبته، واتهابه، وقبضه، وإقباضه^(٧)، ويجوز أن يكتب عبده^(٨)، ويؤجر نفسه، ويزوج بنته، ويتزوج لنفسه (أو)^(٩) لغيره^(١٠)، وأن يُسلم أو (يقبل)^(١١) السلم على موصوف غير معين^(١٢)، فإن عقد على معين بطل^(١٣)، وإذا زوج والصدّاق عين فسد (ونزل)^(١٤) على مهر المثل كما لو خالع على عين^(١٥)، وما لا يصح منه فسبيله التوكيل^(١٦).

(١) ساقط من: (ج).

(٢) هذا على الصحيح. روضة الطالبين ٣/٣٦٨، الشرح الكبير ٤/٥١، مغني المحتاج ٢/٣٥٧.

(٣) الخلع: هي فرقة لعوض مقصود لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع. المحلى على المنهاج، ص ٣/٤٦٥.

(٤) ساقط من: (أ).

(٥) روضة الطالبين ٣/٣٦٨، الشرح الكبير ٤/٥٢.

(٦) (ج): (واستجاره).

(٧) وهذا بناء على ما سبق، إذ لم نصح بيع وشراء الغائب إذ لا سبيل إلى رؤيته. روضة الطالبين

٣/٣٦٨-٣٦٩، الشرح الكبير ٤/٥٢.

(٨) هذا على الأصح، تغليبا للعنق. روضة الطالبين ٣/٣٦٩، الشرح الكبير ٤/٥٢.

(٩) (أ، ب، ج): (و).

(١٠) (أ): (وتقبل).

(١١) (أ): (بمعين).

(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٦٩، الشرح الكبير ٤/٥٢-٥٣.

(١٣) هذا على الأصح، لأنه يعرف الصفات والألوان بالسمع، ويتخيل فرقا بينهما، إن كان رأس المال

موصوفاً، أما إن كان معين فلا لأنه يكون كبيع العين الغائبة. الشرح الكبير ٤/٥٣، روضة الطالبين

٣/٣٦٩.

(١٤) ساقط من: (ب).

(١٥) الشرح الكبير ٤/٥٣، روضة الطالبين ٣/٣٦٩.

(١٦) الشرح الكبير ٤/٥٣، روضة الطالبين ٣/٣٦٩.

ولو اشترى غائباً رآه قبل العقد، فإن كان (مما)^(١) لا يتغير غالباً كالأرض، والحديد والنحاس وأمثالها، أو لا يتغير في المدة غالباً صح، ولا خيار إن وجده على ما رآه أو خيراً منه، وإن وجده متغيراً إلى النقص وإن لم يعب خيراً^(٢). وإن كان مما يتغير في المدة غالباً بطل^(٣)، وإن احتمل التغير وعدمه أو كان حيواناً ومضت مدة يحتمل التغير فيها غالباً صح، وله الخيار إن وجده متغيراً^(٤). ولو اختلفا في التغير (وعدمه)^(٥) (فالقول)^(٦) قول (المشتري)^(٧) بيمينه^(٨). ولو رأى بعض المبيع وهو مما يستدل به على الباقي، كظاهر الصبرة من الحنطة، (أو)^(٩) الشعير، (أو)^(١٠) التمر، (أو)^(١١) الجوز، (أو)^(١٢) اللوز، (أو)^(١٣) الدقيق كفى، ولا خيار إلا أن يخالف باطنها ظاهرها نقصاً^(١٤)، (فلو)^(١٥) كان في ظرف فرأى أعلاه، أو رأى أعلى السمن،

(١) ساقط من: (جـ).

(٢) وذلك لحصول العلم الذي هو المقصود. الشرح الكبير ٥٤/٤، روضة الطالبين ٣/٣٦٩.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٧٠، الشرح الكبير ٤/٥٥.

(٤) وهذا أصح الوجهين؛ لأن الظاهر بقاؤه بحالة. الشرح الكبير ٤/٥٥٦، روضة الطالبين ٣/٣٧٠.

(٥) ساقط من: (أ، ب، جـ).

(٦) ساقط من: (أ، جـ).

(٧) (أ): (للمشتري).

(٨) وذلك لأن البائع يدعي عليه الأطلاع على هذه الصفة والرضا به وهو ينكر، فأثبته ما إذا ادعى عليه الإطلاع على العيب وأنكر المشتري. روضة الطالبين ٤/٣٧٠، الشرح الكبير ٤/٥٥.

(٩) (أ، ب): (و).

(١٠) (أ، ب): (و).

(١١) (أ، ب): (و).

(١٢) (أ، ب): (و).

(١٣) (أ، ب): (و).

(١٤) وذلك لأن الغالب أن أجزاءها لا تختلف وتعرف جملتها بروية ظاهرها. الشرح الكبير ٤/٥٦، روضة الطالبين ٣/٣٧٠.

(١٥) (أ، ب، جـ): (ولو).

القطن، أو الخل، أو مائع آخر في ظروفها كفى^(١). ولو كانت الحنطة في بيت (مملوء)^(٢) منها فرأى بعضها من الكوة^(٣)، أو (من)^(٤) الباب واشترى صح إن عرف سعة البيت وعمقه، كالجمد في المجمدة^(٥)(٦).

ولا (تكفي رؤية)^(٧) ظاهر صبرة البطيخ، والسفرجل، والرمان، بل لا بد من رؤية كل بتمامه^(٨)، ولا (تكفي)^(٩) في العنب، والخوخ، والمشمش، ونحوها رؤية أعلاها في سلتها^(١٠).

ولو أراه أنموذجاً من متماثلة الأجزاء وقال: بعثك من هذا النوع كذا بطل^(١١)، وإن قال: بعثك من الحنطة التي (هذا)^(١٢) الأنموذج منها كذا وزناً أو كيلاً؛ فإن أدخله في البيع صح وإلا فلا^(١٣)، وإن كان ما لا يستدل به على الباقي؛ فإن كان المرني

(١) وذلك لأن الغالب استواء ظاهر المائعات وباطنها. نهاية المحتاج ٤/٣٠٤، الشرح الكبير ٤/٥٦، روضة الطالبين ٣/٣٧٠.

(٢) (أ): (مملوء).

(٣) الكوة: بالضم والتشديد والجمع كَوَات وكَوَى، النافذة الصغيرة في الحائط. معجم لغة الفقهاء، ص ٣٥٤.

(٤) ساقط من: (أ، ب).

(٥) الشرح الكبير ٤/٥٦، روضة الطالبين ٣/٣٧٠.

(٦) الجمد بالتحريك: الماء الجامد، وهو نقيض الذوب، وهو جمع جامد. لسان العرب ٢/٣٩٧.

(٧) (أ): (يكفى الرؤية)، (ب، ج): (يكفى رؤية).

(٨) وذلك لكثرة الاختلاف فيها، بخلاف الحبوب، ولأنها تباع عادة عدداً. روضة الطالبين ٣/٣٧٠، الشرح الكبير ٤/٥٦.

(٩) (أ، ب، ج): (يكفى).

(١٠) وذلك لكثرة الاختلاف فيها بخلاف الحبوب أيضاً. روضة الطالبين ٣/٣٧٠، الشرح الكبير ٤/٥٦.

(١١) وذلك لأنه لم يعين مالا، ولا راعى شرط السلم، ولا يقوم ذلك مقام الوصف في السلم على الصحيح؛ لأن الوصف باللفظ يرجع إليه عند النزاع. الشرح الكبير ٤/٥٧، روضة الطالبين ٣/٣٧١.

(١٢) ساقط من: (أ).

(١٣) وذلك لأن المبيع غير مرئي ولا يشبه استقصاء الوصف. الشرح الكبير ٤/٥٧، روضة الطالبين ٣/٣٧١.

صواناً له بالخلفة كقشر الرمان، والبيض، والجوز، واللوز (في القشرة)^(١) السفلى كفى^(٢)، وإن لم يكن فلا يكفي^(٣).

ولا يصح بيع الفقاع^(٤) وشراؤه، بلا كره سواء نظر فيه أو لم ينظر^(٥).
(تكفي)^(٦) الرؤية في الماء الصافي لا في القارورة والظلمة^(٧)، والرؤية في كل شيء بحسب ما يليق به^(٨). ففي الدار لا بد من رؤية البيوت، والسطوح، والسقوف، والجدران داخلاً وخارجاً، والكندوج^(٩)، والمستحم، والبالوعة، خارجاً، كالكوز والحيوان المسلوخ^(١٠). وفي البستان من رؤية الأشجار والجدران ومسابل الماء^(١١). وفي الحمام يأتي في الإجارة. وفي العبد والأمة من رؤية الوجه والأطراف والشعر، وباقي البدن سوى العورة والأسنان واللسان، وداخل الفم، وإن اشتراها زوجها^(١٢).

(١) (أ): (و القشرة).

(٢) وإن كان معظم المقصود مستوراً، لأن صلاحه في إبقائه فيه. الشرح الكبير ٥٧ / ٤، روضة الطالبين ٣٥٨ / ٢، مغني المحتاج ٣٧١ / ٢.

(٣) روضة الطالبين ٣٧١ / ٣، الشرح الكبير ٥٧ / ٤، مغني المحتاج ٣٥٩ / ٢ - ٣٦٠.

(٤) الفقاع بضم الفاء وفتح القاف المشددة: شراب يتخذ من شعير سمي بذلك لما يعلوه من الزبد، ويعرف أيضاً بالجمعة، والفقاعي بائع الفقاع. معجم لغة الفقهاء، ص ٣٤٨، قطر المحيط، ص ٤٥٢.

(٥) الشرح الكبير ٥٨ / ٣.

(٦) (أ، ب): (كفى).

(٧) وذلك لأن المعرفة التامة لا تحصل به، ولا يتعلق الصلاح بكونه فيه. الشرح الكبير ٥٧ / ٤، روضة الطالبين ٧٣١ / ٣.

(٨) روضة الطالبين ٣٧١ / ٣، الشرح الكبير ٥٧ / ٤.

(٩) الكندوج: شبه مخزن من تراب أو خشب توضع فيه الحنطة ونحوها معرب كندو بالفارسية. قطر المحيط، ص ٥٢٨.

(١٠) روضة الطالبين ٣٧١ / ٣، الشرح الكبير ٥٧ / ٤.

(١١) روضة الطالبين ٣٧١ / ٣، الشرح الكبير ٥٧ / ٤.

(١٢) وفي اللسان والأسنان وجه أنه لا يصح رؤيتهما. روضة الطالبين ٣٧٢ / ٣، الشرح الكبير ٥٨ / ٤.

وفي الدواب من رؤية مقدمها ومؤخرها (وقوائمه^(١))، ومن (رفع)^(٢) السرج^(٣) والأكاف^(٤) والجل والحمل، لا العذار^(٥) واللجام^(٦) (٧). وفي الثوب المطوي لا بد من نشره^(٨)، وفي الديباج^(٩) المنقش، والبسط^(١٠) والزلالي^(١١) من رؤية وجهيه^(١٢)، وفي الكرباس^(١٣) كفى وجه^(١٤)، وفي الكتب والمصحف وحزمة القرطاس من تقلب الأوراق ورؤية كلها^(١٥)، وفي كبة الغزل من تغليبها. ولو وكل (بالرؤية المجردة)^(١٦) بطل. ولا يصح بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ، سواء بيعت (مع)^(١٧) للجلد أو أحدهما^(١٨)، ولا بيع (رؤوس)^(١٩) الإبل والبقر قبل السلخ^(٢٠)،

(١) ساقط من: (أ).

(٢) (أ): (دفع).

(٣) السرج هو: الرجل، وغلب استعماله للخيل والجمع مروج. قطر المحيط، ص ٢٥٥.

(٤) الإكاف والأكاف: برذعة الحمار. أكف الحمار إيكافاً؛ شذ الإكاف عليه. قطر المحيط، ص ١٠.

(٥) أعذر الفرس: ألجمه، أو جعل له عذاراً وشذ عذاره. قطر المحيط، ص ٣٧.

(٦) ألجم الدابة: ألبسها لجاماً، ولا نقل لجمها. قطر المحيط، ص ٥٤٠.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٧٢، الشرح الكبير ٤/٥٨.

(٨) وذهب الإمام إلى إحتمال تصحيح بيع الثياب التي لا تنتشر أصلاً إلا عند القطع لما في نشرها من النقص.

روضة الطالبين ٣/٣٧٢، الشرح الكبير ٤/٥٨.

(٩) الديباج ضرب من الثياب سداه ولحمة من حرير. قلمجي، معجم الفقهاء، ص ١٨٨، دار النفائس، للجمي، معجم اللغة العربية، ص ٤/٥٧٢، المحيط.

(١٠) البساط: هو كل ما بسط والجمع بسط. قطر المحيط ص ٢٨.

(١١) الزلالي: هي الأثاث والمتاع. لسان العرب. ص ١١/٣٠٧.

(١٢) وكذلك كل ما كان صفيقاً. روضة الطالبين ٣/٣٧٢، الشرح الكبير ٤/٥٨.

(١٣) الكرباس والكرباسة: ثوب فارسية، وبياعه كرابيسي، وعادة يكون من قطن أبيض، لسان العرب، ص ٦/١٩٥، قطر المحيط، ص ٥١٤.

(١٤) وكذلك كل ما كان رقيقاً. روضة الطالبين ٣/٣٧٢، الشرح الكبير ٤/٥٨.

(١٥) روضة الطالبين ٣/٣٧٢، الشرح الكبير ٤/٥٨.

(١٦) (أ): (برؤية المجرد).

(١٧) (الأصل، أ، ب): (من).

(١٨) وذلك لأن اللحم مقصود، وهو مجهول. الشرح الكبير ٤/٦٠، روضة الطالبين ٣/٣٧٣.

(١٩) (جـ): (روس).

(٢٠) الشرح الكبير ٤/٦٠، روضة الطالبين ٣/٣٧٣.

بخلاف رعوس الغنم، ولا بيع ()^(١) [الأكارع]^(٢) و (الرؤوس)^(٣) قبل الإبانة^(٤)، ولا بيع المسك في الفأرة بيع معها أو دونها، فتح رأسها أم لا^(٥). والدر في الصدف كالمسك في الفأرة، ولو رأى بعض (ثوب)^(٦)، وبعضه في (صندوق)^(٧)، أو جراب مثلاً بطل^(٨). ولو كان المبيع شينين ورأى أحدهما فقط صح في المرئي، وبطل في غيره^(٩)، ولا يشترط الذوق في الطعام، والشم في الطيب، واللمس في الثياب^(١٠). ولو اختلفا في الرؤية وعدمها فالقول لمدعى الصحة^(١١).

التاسع: استقرار الملك: فلو باع المبيع قبل القبض بطل، وسيأتي في القبض [إن شاء الله تعالى]^(١٢).

الركن الرابع:

الثلث:

فلو قال: بعثك هذا، واقتصر عليه أو بعثك (هذا)^(١٣) بلا ثمن، أو بعثك ولا ثمن عليك، أو بعثك على أن لا ثمن عليك، فقبل وقبض بطل، والمقبوض مضمون^(١٤).

(١) (الأصل، أ، ب): (الإبانة).

(٢) (الأصل، أ، ب): (كارع).

(٣) (جـ): (الرؤوس).

(٤) الشرح الكبير ٦٠/٤، روضة الطالبين ٣٧٣/٣.

(٥) روضة الطالبين ٣٧٣/٣، الشرح الكبير ٦٠/٤.

(٦) (أ): (الثوب).

(٧) (أ): (الصندوق).

(٨) الشرح الكبير ٦١/٤، روضة الطالبين ٣٧٤/٣.

(٩) ونلاحظ أن أكثر هذه المسائل راجعة إلى بيع الغائب. روضة الطالبين ٣٧٤/٣، الشرح الكبير ٦١/٤.

(١٠) هذا على المشهور، إذ هذه الأعمال ضرب من الإنتفاع والإستعمال. الشرح الكبير ٦٤/٤، روضة الطالبين ٣٧٥/٣ - ٣٧٦.

(١١) وهناك من ذهب إلى أن القول قول البائع، لأن للمشتري أهلية الشراء وقد أقدم عليه فكان ذلك إعتراضاً منه بصحة العقد. روضة الطالبين ٣٧٦/٣.

(١٢) ساقط من: (الأصل).

(١٣) ساقط من: (جـ).

(١٤) المجموع ٩/٢٠٢.

والثمن: (النقد)^(١)، والمثمن: ما يقابله، فإن لم يكن في العقد نقد أو عرض فالثمن ما التصق به (الباء)^(٢)، والمثمن ما يقابله.

[شروط الثمن]:-

وللثمن شروط، وهي على (الإجمال)^(٣) ما (شرط)^(٤) في المثمن، أي المبيع وعلى التفصيل تسعة:

الأول: الطهارة، فلو باع عبداً بكلب أو (خنزير أو خمر)^(٥) بطل^(٦).

الثاني: الإنتفاع (به)^(٧)، فلو باع ثوباً بأسد، أو ذئب، أو دب، أو بحمار زمن، أو طنبور، أو رباب بطل^(٨).

الثالث: الولاية^(٩)، فلو غصب ديناراً أو أكثر واشترى بعينه شيئاً بطل^(١٠).

الرابع: القدرة^(١١)، فلو باع بنقد انقطع عن أيدي الناس بطل^(١٢).

الخامس: العلم بعينه، فلو باع ثوباً بثوب من ثيابه، أو بعبد من عبيده بطل^(١٣).

السادس: العلم بقدرة^(١٤)، فلو قال: بعثك بزنة هذه الصنجة ذهباً، أو بعثك هذا الثوب برقمه، أو بما باع به فلان ثوبه أو فرسه، ولا يعلمان أو أحدهما بطل، وإن

(١) (أ): (نقد).

(٢) (أ): (البا).

(٣) (أ): (إجمال).

(٤) (الأصل، ج): (بشرط).

(٥) (أ، ب، ج): (خمر أو خنزير).

(٦) وذلك لما روي عنه عليه السلام: "أنه نهى عن ثمن الكلب" مر تخريجه. روضة الطالبين ٣/٣٤٨، الشرح الكبير ٢٣/٤.

(٧) ساقط من: (أ، ب).

(٨) روضة الطالبين ٤/٣٥٠-٣٥١، الشرح الكبير ٤/٣١.

(٩) روضة الطالبين ٣/٣٥٣، الشرح الكبير ٤/٣١.

(١٠) روضة الطالبين ٣/٣٥٤، الشرح الكبير ٤/٣٣.

(١١) وذلك ليخرج العقد عن أن يكون بيع غرر. روضة الطالبين ٣/٣٥٥، الشرح الكبير ٣/٣٤.

(١٢) وذلك لعدم القدرة على التسليم. روضة الطالبين ٣/٣٦٥، الشرح الكبير ٤/٤٨، مغني المحتاج ٢/٣٥٤.

(١٣) وذلك لينفي الغرر. روضة الطالبين ٤/٣٥٨-٣٥٩، الشرح الكبير ٤/٤١.

(١٤) روضة الطالبين ٣/٣٦٢، الشرح الكبير ٤/٤٦، مغني المحتاج ٤/٣٥٣.

علما قبل التفرق^(١). ولو قال: بعتك هذا الثوب بدراهم بطل، ولا ينزل على
(الثلاث)^(٢)(٣).

السابع: العلم بنوعه، فلو قال: بعتك بألف، ولم يعين وفي البلد نقدان أو أكثر ولا غلبة
لبعضها بالتعامل بطل^(٤). ولو ()^(٥) كان في البلد نقد واحد، أو نقود وغلب واحد
انصرف العقد إليه، وإن كان فلوسا مغشوشا، أو ناقصاً أو مكسراً إلا أن يعين
غيره^(٦)، ويقوم المتلف بالنقد الغالب، كأجرة المثل^(٧). ولو باع بمغشوش ثم بان
أن نقرته قليلة رد^(٨)، ولو باع مطلقاً (وحملنا على نقد البلد)^(٩)، أو بنقد معين
حالا أو مؤجلاً (فأبطل)^(١٠) السلطان ذلك النقد، أو منع (المعاملة)^(١١) به وأحدث
غيره لم يكن للبائع إلا الأول^(١٢)، فإن أتى المشتري بالثاني لم يلزمه القبول،
(ولو)^(١٣) قبل فاستبدال ()^(١٤).

الثامن: الرؤية إذا لم يكن في الزمة، فلو قال: بعتك عبدي هذا بعبدك فلان، أو بفرسك
الفلاني، ولم يره البائع أو المشتري بطل، وإن استقصى في وصفه.
التاسع: الإستقرار، فلو باع بثمن معين غير مقبوض بطل^(١٥).

(١) وذلك لوجود الغرر ولسهولة اجتنابه، وذكر بعضهم إن علما قبل التفرق صح. روضة الطالبين ٣/٣٦٢.

(٢) (أ، ب، جـ): (الثلاث).

(٣) وذلك للجهالة بالثمن مما يؤدي إلى الضرر والله أعلم.

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٦٣ الشرح الكبير ٤/٤٦-٤٧.

(٥) يزيد في: (أ): (قال).

(٦) روضة الطالبين ٣/٣٦٣، الشرح الكبير ٤/٤٦.

(٧) روضة الطالبين ٣/٣٦٣، الشرح الكبير ٤/٤٧.

(٨) روضة الطالبين ٣/٣٦٣، الشرح الكبير ٤/٤٦.

(٩) ساقط من: (أ، ب، جـ).

(١٠) (أ): (بطل).

(١١) (أ، ب، جـ): (التعامل).

(١٢) روضة الطالبين ٣/٣٦٥، الشرح الكبير ٤/٤٨.

(١٣) (أ، ب): (فلو)، (جـ): (فان).

(١٤) يزيد في: (أ): (من البائع).

(١٥) المجموع ٩/٢٠٢.

[أحكام الربا]^(١)

فصل^(٢)

(الربا)^(٣) في المطعوم والنقدين فقط^(٤)، والمطعوم ما يقصد ويعد للطعم غالباً تقوتاً، كالحنطة والشعير، أو نادماً كالسمن والجبن، أو تفكها كالعنب والتفاح، أو تدأويسا كالزنجبيل^(٥) والمصطكى^(٦)، سواء (أكل)^(٨) نادراً كالبلوط واللبلاب^(٩)، أو غالباً كالأرز والحمص^(١٠)، يتناول وحده كالماء أو مع غيره كالملح^(١١).

(١) الربا لغة: ربا الشيء يزبوا ربواً ورياء: زاد ونما. وأربيت: نمت. لسان العرب، ص ١٤ / ٢٠٤.

وشرعاً: عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما. أسنى المطالب، ص ٢ / ٢١، الشربيني، الإقناع متن حاشية البجيرمي، ص ٤ / ١٤-١٥، دار المعرفة بيروت.

(٢) الاصل فيه قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا" سورة البقرة. إيه ٢٧٥. وما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه: "لئن أكل الربا وموكله كاتبه وشاهديه". صحيح مسلم: كتاب المساقاة، باب لعن أكل الربا وموكلة، حديث رقم ١٥٩٨. السجستاني، سنن أبو داود: كتاب البيوع، باب في أكل الربا وموكلة، حديث رقم ٣٣٣٣، دار الحنن بيروت.

(٣) (أ، ب، جـ): (الربوا).

(٤) روضة الطالبين ٣/٣٧٧، الشرح الكبير ٣/٧١، تحفة المحتاج ٤/٢٧٣.

(٥) الزنجبيل: عروق تسري في الأرض ويتولد فيها عقد حريقة الطعم، معرب شنكيل بالفارسية، وزنجبيل الشام الراسن. قطر المحيط، ص ٢٤٢.

(٦) المصطكى: شجر كشجر الأراك له عرق يميل إلى المرارة، وصمغ يستخرج منه يعلك. قطر المحيط، ص ٥٧٦.

(٧) الزنجبيل والمصطكى، ربويات على الأصح. روضة الطالبين ٢/٣٧٧، مغني المحتاج ٢/٣٦٥.

(٨) (أ): (كان).

(٩) اللبلاب: حشيشة أو نبت يلتوى على الشجر يتداوى بها. لسان العرب، ص ١ / ٢٣١.

(١٠) الشرح الكبير ٤/٧٢، روضة الطالبين ٣/٣٧٧، تحفة المحتاج ٤/٢٧٥-٢٧٦.

(١١) وذلك لأن الملح مصلح للغذاء. روضة الطالبين ٣/٣٧٧، الشرح الكبير ٤/٧٢، تحفة المحتاج ٤/٢٧٦.

والشونيز^(١)، والرازيانج^(٢)، و(الكرأويا)^(٣)، والكمون، والشهدانج^(٤) ربوي، لا القس،
والقصيل، والتبن، والنخالة، و (لا)^(٥) النفط^(٦)، ولا دهن الكتان وحبه، ولا دهن
السك^(٧)، ولا الجلود، ولا الحيوان، وإن كان سمكا صغيرا^(٨)، والنقد الذهب والفضة،
و [التبر^(٩) التبر^(١٠)، والمضروب، والحلي، والأواني، لا الفلوس وإن راجت رواجهما^(١١)].

(١) شنز: الشينيز من البزر بكسر الشين غير مهموز؛ عن أبي حنيفة: هذه الحبة السوداء، قال وهو فارسي الأصل، والفرس يسمونه الشونيز بضم الشين.

(٢) الرازيانج: الأنيسون وقيل الشمرة معرب رازيانه بالفارسية. قطر المحيط، ص ١٩٩.

(٣) (جـ): (الكرأويا).

(٤) الشهدانج: بزر شجر القنب معرب شهدانه بالفارسية. قطر المحيط، ص ٣٠٤.

(٥) ساقط من: (أ).

(٦) النفط: دهن معدني سريع الاشتعال. قطر المحيط، ص ٦٢٠.

(٧) لا يعد دهن الكتان ربويا؛ لأنه لا يعد للأكل وكذلك دهن السمك يعد للإستصباح وتدهين السفن. الشرح الكبير ٧٣/٤.

(٨) السمك الصغير على الوجه الأصح يجري فيه الربا، ولا يجري الربا في الحيوان؛ لأنه لا يأكل على هيئته. الشرح الكبير ٧٤/٣، روضة الطالبين ٣٧٧/٣.

(٩) ماقط من: (الأصل، ب، جـ).

(١٠) التبر: فئات الذهب والفضة قبل أن يصاغ، إذا صيغا منهما أصبح ذهبا أو فضة. قطرا المحيط، ص ٤٧.

(١١) تثبت العلة في الذهب والفضة وما تبعهما من جنسهما، (جوهرية الأثمان غالبا)، ولهذا لا يتعدى الحكم إلى الفلوس لانقضاء الثمنية الغالبة. روضة الطالبين ٣٧٧/٣-٣٧٨، الشرح الكبير ٧٤/٤.

[أحكام الربا]

(١) (فإذا) بيع مطعوم (بمطعوم) (٢)، أو نقد بنقد (فإن) (٣) اتحدا جنسا كالذهب بالذهب، (والفضة بالفضة) (٤)، والحنطة بالحنطة، أشرط المماثلة حال الكمال، والحلول والتقابض قبل (التفرق والتخاير) (٥)، والعلم بالمماثلة حال العقد (٦).

فلو باع مغشوشا بمغشوش أو بخالص، أو خالصا بخالص تخميناً بلا وزن، أو صاع حنطة بصاع حنطة وفيهما أو في أحدهما زوان، أو قصيل، أو مدر (٧)، أو حبات شعير (٨)، أو باع صبرة بصبره جزافاً بطل (وإن خرجتا متساويتين) (٩)، لأن المماثلة شرط، والعلم بالشرط حال العقد (معتبر) (١٠) (١١)، ولهذا لو نكح امرأة ولم يدر (أهي) (١٢) أخيه أو لا، معتدة أم لا بطل النكاح (١٣).

(١) (جـ): (وإذا).

(٢) (ب): (مطعوم).

(٣) (أ): (فلو).

(٤) ساقط من: (أ، ب، جـ).

(٥) (أ): (التخاير).

(٦) وذلك لقوله عليه الصلاة السلام: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد". صحيح بخاري: كتاب البيوع، باب بيع الشعير بالشعير، حديث رقم ٢١٧٤ و باب بيع الفضة بالفضة، حديث رقم ٢١٧٦. صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، حديث رقم ١٥٨٧. روضة الطالبين ٣/٣٧٨-٣٧٩، نهاية المحتاج ٣/٤١١، الشرح الكبير ٤/٧٦، تحفة المحتاج ٤/٢٧٣، مغني المحتاج ٢/٣٦٤.

(٧) المدر: التراب المتبدد، أو قطع الطين اليابس، أو الطين العلك الذي لا يخالطه رمل. قطر المحيط، ص ٥٦٧.

(٨) لم يجز هذا العقد؛ لأنه يأخذ شيئاً في المكيال، فإن كان في أحدهما لزم التفاضل، وإن كان فيهما لزم الجهل بالتمائل. الشرح الكبير ٤/٨٨، روضة الطالبين ٣/٣٨٦.

(٩) (أ): (فإن خرجا متساويين).

(١٠) (أ): (معتبر).

(١١) وذلك لما روي عنه عليه الصلاة السلام أنه: "نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيالها بالكيل المسمى من التمر". صحيح مسلم: كتاب البيوع، باب صبرة التمر المجهولة القدر بتمر، حديث رقم ١٥٣٠. الإمام النسائي، سنن النسائي كتاب البيوع، باب الصبرة من التمر لا يعلم مكيالها، ٧/٢٦٩، مكتب المطبوعات الساقية، روضة الطالبين ٣/٣٧٣، الشرح الكبير ٤/٨٢-٨٣.

(١٢) (ب): (هي).

(١٣) روضة الطالبين ٣/٣٨٣.

والقليل من التراب يمنع الصحة في الموزون لا المكيل^(١)، والمماثلة في مكيل عهد (النبي)^(٢) (صلى الله عليه وسلم)^(٣) كالحنطة والشعير بالكيل، وفي موزونه كالذهب والفضة بالوزن^(٤)^(٥)، وما لا يعرف، فإن كان أكبر جرماً من التمر كالبيض والجوز فبالوزن، وإن كان أصغر [كالبنديق]^(٦)^(٧) والفسق فبعاده بلد البيع^(٨).

وإن اختلفا جنساً كالذهب بالفضة، والحنطة بالشعير أو الأرز اشترط الحلول والتقابض، لا المماثلة، (قلو)^(٩) باع مطعوماً أو نقداً بغيرهما، أو مطعوماً بنقد أو بالعكس لا يشترط فيه واحد من الشروط المذكورة^(١٠)، (فيجوز)^(١١) بيع حيوان بحيوانين (أو)^(١٢) أكثر من جنسه أو غيره، وثوب بثوبين فصاعداً نقداً أو نسيئة^(١٣)، ولا يصح بيع اللحم بالحيوان المأكول وغيره^(١٤).

^(١) وذلك لأن التراب يؤثر في الوزن مهما كان دون الكيل؛ لعدم ظهوره فيه. الشرح الكبير ٨٨/٤، روضة الطالبين ٣/٣٨٦.

^(٢) (أ): (رسول الله).

^(٣) (ج): (صلى الله عليه وسلم). وهذا لا يجوز شرعاً.

^(٤) (أ): (بالموزون).

^(٥) روضة الطالبين ٣/٣٨١، الشرح الكبير ٨٠/٤، مغني المحتاج ٢/٣٦٨.

^(٦) (الأصل، أ، ج): (الفندق).

^(٧) الفندق: حمل شجرة وهو البندق. قطر المحيط، ص ٤٥٦.

^(٨) أما اعتبار الوزن فيما هو أكبر جرماً من التمر؛ لأنه لم يعهد الكيل بالحجاز فيما هو أكبر من التمر، وأما اعتبار العادة فيما هو أصغر جرماً من التمر؛ فلأن الشيء إذا لم يكن محتوفاً في الشرع كان الرجوع فيه إلى عادة الناس كما في القطن. الشرح الكبير ٨٠/٤ - ٨١، روضة الطالبين ٣/٣٨١.

^(٩) (أ): (ولو).

^(١٠) هذا للخبر المروي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء، بدأ بيد، فإذا اختلفت هذا الأجناس فبيعوا كيف شئتم. مر تخريجه. الشرح الكبير ٧٥/٤ - ٧٦، روضة الطالبين ٣/٣٧٨، تحفة المحتاج ٢/٣٦٤، مغني المحتاج ٢/٣٦٤.

^(١١) (أ): (ويجوز).

^(١٢) (أ، ب، ج): (و).

^(١٣) روضة الطالبين ٣/٣٧٨، الشرح الكبير ٧٤/٤ - ٧٥.

^(١٤) وذلك لما روي أنه عليه الصلاة والسلام: "نهى عن بيع اللحم بالحيوان". النيسابوري، المستدرک علی الصحیحین ٢/٣٥، دار المعرفة بيروت، الأباتي، صحيح الجامع الصغير وزبائده (الفتح الكبير)، ٦٢/٦.

٦. مالك الموطأ كتاب أبواب الببوع، باب شراء اللحم بالحيوان، ص ٢٧٦. روضة الطالبين ٣/٣٩٤، الشرح الكبير ٩٨/٤.

ولو جمع عقد جنسا ربويا في طرفيه واختلف الجنس فيهما، كما إذا باع مدعجوة ودرهما^(١) بمدعجوة ودرهم، أو في طرف كما إذا (باعهما) (بمدين)^(٢) ()^(٣) أو بدرهمين^(٤)، أو (نوعا)^(٥) ربويا في طرفيه، كما إذا باع صحيحا ومكسرا بصحيح ومكسرا، أو في طرف كصحيح ومكسر بصحيحين أو مكسرين بطل^(٦). فإن (جعل)^(٧) المد في مقابلة المد والدرهم في مقابلة الدرهم، أو المد في مقابلة الدرهم وبالعكس جاز ()^(٨).

ولو جمع عقد جنسين، وفي طرفيه أو ()^(٩) أحدهما شيء آخر جاز سواء اتفقت عللة الربا أو اختلفت، كما إذا باع درهما ودينارا بصاع حنطة (وصاع شعير)^(١٠)، أو باع صاع حنطة وصاع شعير (بصاعي)^(١١) تمر، أو بصاع تمر وصاع ملح، أو باع صاع حنطة ودرهما بصاعين شعير^(١٢).

(١) (أ): (درهم).

(٢) (أ): (باع هما بمدى).

(٣) يزيد في: (أ): (عجوة).

(٤) (أ): (بمدين أو درهمين)، بياض في: (ج).

(٥) (ب): (نوعان).

(٦) وذلك لما روي عن فضالة ابن عبيد الأنصاري أن النبي عليه الصلاة والسلام: أتني وهو بخير بقلادة فيها خرز وذهب تباع، فأمر عليه السلام: بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده، ثم قال: "الذهب وزناً بوزن". صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب، حديث رقم ١٥٩١، سنن النسائي، كتاب البيوع، باب بيع القلادة فيها الخرز والذهب بالذهب، ص ٧ / ٢٧٩. ويروى أنه قال: "لا يباع مثل هذا حتى يفصل وبميز". المصدر نفسه. ومعنى هذا أن العقد إذا اشتمل أحد طرفيه على مالين مختلفين، وزع مال الطرف الآخر عليهما بإعتبار القيمة، وذلك يوجب المفاضلة أو الجهل بالمائلة، وهذا يبين أن صورة البطلان فيما إذا قابل جملة ما في أحد الطرفين بجملة ما في الطرف الآخر. الشرح الكبير ٨٤/٤-٨٦، روضة الطالبين ٣/٣٨٤-٣٨٥، مغنى المحتاج ٢/٣٧٤-٣٧٥.

(٧) (أ): (جعل).

^٨ وذلك يجعلهما بمثابة صنفين متباينين، أو صفتين متباينتين. روضة الطالبين ٣/٣٨٥، الشرح الكبير ٨٧/٤.

(٩) يزيد في: (ج): (في).

(١٠) ساقط من: (ج).

(١١) (أ): (بصاع).

(١٢) إن اختلفت عللة الربا في جنسين في عقد واحد جاز، وإن اتفقت؛ فإن كان التقابض شرطاً في جميع العوض جاز، كما لو باع حنطة وصاع شعير بصاعي تمر، وإن كان التقابض شرطاً في البعض كما لو باع حنطة ودرهماً بصاع شعير، ففيه قولان الجمع بين مختلفي الحكم، لأن ما يقابل الدرهم من الشعير لا يشترط فيه التقابض، وما يقابل الحنطة منه يشترط فيه التقابض. الشرح الكبير ٨٧/٤، روضة الطالبين ٣/٣٨٥.

مهما باع مال الربا بجنسه أو مع أحدهما شيء آخر نقداً أو نسيئة، كما إذا باع ثوباً ودرهم بدرهم، أو (بدرهم)^(٢) وثوب، أو بغير جنسه نسيئة، كما إذا باع ثوباً ودرهم بدنائير وثوب بطل البيع. ولو باع حلياً مركباً من ذهب وفضة، بذهب وفضة أو كليهما بطل، ولو اشترى ثوباً منسوجاً بذهب يحصل منه (متمول)^(٣) بذهب أو منسوجاً بفضة بطل، ولو باع طعاماً مؤجلاً فلما حل أخذ به طعاماً جاز، قل أو كثر، أو مثله من جنسه أو غيره.

وكمال الحبوب تنتهي الجفاف وبقاؤها على (هيئتها)^{(٤) (٥)}، وفيما يتخذ منه الدهن كالسمسم التناهي، والبقاء أو الدهن^(٦)، وكمال الفواكه التناهي والبقاء^(٧)، و(و)^(٨) العصير أو الخل الصوف، وكمال اللبن البقاء (أو)^(٩) المخيض الصرف، أو السمن لا الزبد، والسمن زبد مصفى والمخيض لبن (نئ)^(١٠) نزع منه الزبد. وكمال اللحم التناهي والخلو من الملح المؤثر في الوزن، ونزع العظم عند البيع بمثله، ولا كمال للمطبوخ والمشوي و(المقلي)^(١١)، و(المقلي)^(١٢)، والمعروض على النار للتعقيد لا للتمييز^(١٣) والأرز (المقشر)^(١٤) وغيره كامل كالباقلاء في القشور الأسفل بخلاف (الجورس)^{(١٥) (١٦)} المقشر.

(١) (ب): (تنبیه)، بیاض فی: (ج).

(٢) بیاض فی: (ج).

(٣) (أ): (محول).

(٤) (ب): (هيئتها).

(٥) الشرح الكبير ٩٠/٤، روضة الطالبين ٣٨٧/٣.

(٦) الشرح الكبير ٩١/٤، روضة الطالبين ٣٨٨/٣.

(٧) الشرح الكبير ٨٩/٤.

(٨) (أ): (و).

(٩) (ب): (و).

(١٠) ساقط من: (ج).

(١١) ساقط من: (أ).

(١٢) ساقط من: (ب).

(١٣) الشرح الكبير ٩٣-٩٤/٤، روضة الطالبين ٣٩٠-٣٩١/٤.

(١٤) (ب): (المقشور).

(١٥) (ب): (الجورس).

(١٦) الجورس: الدخن. المعجم المفصل في الأشجار والنباتات في لسان العرب، ص ٥٢. قطر المحيط، ص ٩٣.

وما خالف غيره في الاسم كالتمر والحنطة، أو الأصل كلحم البقر والغنم ولبنهما، ودقيق الحنطة والشعير (وغيرهما)^(١)، وخيزهما جنسان^(٢)، والبقر والجاموس جنس، والضأن والمعز جنس^(٣)، وصفرة البيض وبياضه جنس، وما لا كمال له كالحنطة المقلية والمبلولة وإن جفت، والدقيق والسويق (والخبز والكشك)^(٤) (٥) والنشاء، والبطيخ والسفرجل والزمان، وحبه الرطب والمشمش والخوخ الرطبين، والكمثرى والعنب والرطب والقثاء والبقل، وخل التمر والزبيب وعصيرهما، والتمر بلا نوى، واللبن المغلي والمشوب بالماء، والمخيض مع الماء، والأقط والجبن، والمصل، والزبد، والدبس، والسكر، والفانيد^(٦)، واللبيا، واللحم الطري والمشوي والمطبوخ والمقعد بالملح (الكثير)^(٧).

والشاهد لا يجوز بيع بعضه ببعض (من جنسه إلا في العرايا)^(٨) (٩)، ولا بما اتخذ منه، ولا يصح قسمته إن لم يكن مثلياً كالخبز، والدبس، واللحم المطبوخ والمشوي، والسكر والفانيد، والحنطة المبلولة.

(١) ساقط من: (أ، ب).

(٢) روضة الطالبين ٣/٣٨٧ و ٣/٣٩٢.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٩٢.

(٤) الكشك: ماء الشعير يعجن باللبن، فارسية. قطر المحيط، ص ٥١٩.

(٥) (ب): (الكشك والخبز).

(٦) الفانيد: نوع من الحلوى، أو السكر الخام، فارسية. قطر المحيط، ص ٤٥٦، حاشية الحاج إبراهيم،

٣/٣٩٥، مكتبة مصطفى البابي الحلبي وشركاؤه - القاهرة.

(٧) (أ): (الكثير).

(٨) (أ، ج): (إلا في العرايا من جنسه).

(٩) بيع العرايا: بيع الرطب على النخل بالتمر على الأرض خرصاً. الشيرازي، المهذب ٣/ ٧٦، دار القلم - بيروت، النظم المستعذب ١/ ٢٨١.

يجوز بيع تبين الحنطة بتبين الحنطة (وإن) ^(١) كان (في) ^(٢) أحدهما أو ^(٣) كليهما حبات (الحنطة) ^(٤) لأنها غير مقصودة. ولو قال: ابحت لك ما في داري من الطعام، أو ما في كرمي من العنب جاز له أكله، ولا يجوز له بيعه وحمله وإطعام غيره، و (تقتصر) ^(٥) الإباحة على الموجود في الدار والكرم، ولا (تتعدى) ^(٦) إلى غيره، ولو قال ابحت لك جميع ما في (الدار) ^(٧) أكلًا وأستعمالًا ولم يعلم الجميع لم (تحصل) ^(٨) الإباحة.

[البيوع المنهي عنها]

(فصل) ^(٩)

نهى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ^(١٠)، عن بيع الغرر ^(١١) وهو: - استتار عاقبة الشيء وتردده بين جهتين ممكنتين، كبيع الطير في الهواء، والسماك في الماء. وعن عسب الفحل وهو ضرابه ^(١٢)،

^(١) (أ): (فان).

^(٢) ساقط من: (أ).

^(٣) يزيد من: (ج): (في).

^(٤) ساقط من: (أ، ج).

^(٥) (أ): (يقتصر).

^(٦) (أ، ب): (يعدى).

^(٧) (أ، ب): (داري).

^(٨) (أ): (يحصل).

^(٩) بياض في: (ج).

^(١٠) (ج): (صلعم).

^(١١) وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه: "نهى عن بيع الغرر والحصاة". سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في بيع الغرر، حديث رقم ٢٨٨٧، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب في كراهية بيع الغرر، رقم الحديث ١٩٨٤.

^(١٢) وذلك لما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه: "نهى عن عسب الفحل". صحيح البخاري: كتاب الإجارة، باب عسب الفحل، حديث رقم ٢٢٨٤. سنن أبي داود: كتاب الإجارة، باب في عسب الفحل، حديث رقم ٣٤٢٩. سنن النسائي، كتاب البيوع، باب ضراب الجمل ٧ / ٣١٠. وعسب الفحل هو ضرابه وقيل أجوة ضرابه، وقيل هو ماؤه. روضة الطالبين ٣ / ٣٩٥، تحفة المحتاج ٤ / ٢٩٢.

ويحرم بذل المال له بيعاً وإجارة لا هدية^(١). وعن (بيع)^(٢) الملاقيح والمضامين^(٣)، ()^(٤)، والملامسة^(٥)، والمنابذة^(٦)، والعربان^(٧)، وعن بيعتين فسي

(١) ينهى عن بيع عصب الفحل؛ لأنه غير مقدور على تسليمه وغير متقوم وغير معلوم، ونهى عن إجارته لأن فعل الضراب غير مقدور عليه للمالك. نهاية المحتاج ٤٣١/٣ روضة الطالبين ٣٩٦/٤، الشرح الكبير ١٠١/٤، تحفة المحتاج ٢٩٢/٤.

(٢) ساقط من: (أ، ب).

(٣) وذلك لما روي أنه عليه الصلاة والسلام: "نهى عن بيع الملاقيح والمضامين". الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته (الفتح الكبير) ٣٦/٦، والملاقيح هي: ما في بطون الأمهات من اللأجنة. والمضامين هي ما في أصلاب الفحول. روضة الطالبين ٣٩٦/٣، الشرح الكبير ١٠٢/٥٤، تحفة المحتاج ٢٩٣/٤.

(٤) يزيد في: (ب): (وما في بطون الامهات).

(٥) وذلك لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام: "نهى عن بيع الملامسة". صحيح البخاري، كتاب الصوم، باب الصوم يوم النحر، حديث رقم ١٩٩٣، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة، حديث رقم ١٥١١. وللملامسة تأويلات أحدها: أن يقوم اللبس مقام النظر، ولا خيار عند الرؤية. والثاني: أن يجعل نفس اللبس بيعاً وذلك لما فيه من التعليق. والثالث: أن يبيع شيئاً على أنه من لأمسه فقد وجب البيع وسقط خيار المجلس وغيره. روضة الطالبين ٣٩٦/٣، الشرح الكبير ١٠٣/٤، تحفة المحتاج ٢٩٣/٤.

(٦) وذلك لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام "نهى عن بيع المنابذة". صحيح البخاري، كتاب الصوم باب الصوم يوم النحر، حديث رقم ١٩٩٣، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة، حديث رقم ١٥١١. وللمنابذة تأويلات منها: أن يجعل النبد بيعاً، بأن يقول أحدهما للآخر: أنبذ إليك ثوبي، وتنبذ إليّ ثوبك على أن كل واحد مبيع للآخر، وهو باطل لإختلال الصيغة. والثاني: أن يقول: بعتك هذا على أنني إذا نبذته إليك فقد وجب البيع وحكمه كحكم الملامسة. الشرح الكبير ١٠٣/٤، روضة الطالبين ٣٩٦/٣-٣٩٧/٤، تحفة المحتاج ٢٩٣/٤.

(٧) ويقال له: العربون، هو أن يشتري سلعة من غيره ويدفع دراهم على أنه إن أخذ السلعة فهي من الثمن وإلا فلا. وقد روي عنه عليه السلام أنه: نهى عن بيع العربان. سنن أبي داود كتاب البيوع، باب فسي العربان، حديث رقم ٣٠٥. روضة الطالبين ٣٩٧/٣، تحفة المحتاج ٣٢١/٤-٣٢٢/٤.

بيعة والكل باطل^(١)، ولو قال: بعتك بألف نقدا وبالفين نسيئة صح
(بثلاثة)^(٢) آلاف، وعن بيع وشرط^(٣)، وهو أقسام:

الأول: أن يكون فاسدا مفسدا (كبيع)^(٤) بشرط البيع، أو القرض، أو على أن لا يقبض
المشتري، أو لا يتصرف فيه، أو يرد بلا عيب، أو يسترد متى شاء، أو يشترك
في الربح أو (الخسران)^(٥)(٦).

لو اشترى زرعاً على أن يحصده البائع، أو ثوباً على أن يخيطه أو يصبغه، أو
نعلاً على أن ينعل دابته، أو لبناً على أن يطبخه، أو صرماً على أن يخصفه، أو متاعاً
على أن يحمله إلى بيته وإن علم بيته بطل البيع^(٧).

ولو اشترى الحطب على ظهر بهيمة مطلقاً صح، ولا يلزمه (الحمل)^(٨) إلى
البيت^(٩). ولو دفع خفاً إلى إسكاف على أن يتعله من عنده بدرهم بطل، إلا أن (يفرد)^(١٠)

(١) وذلك لما روي أن النبي عليه السلام: "نهى عن بيعتين في بيعة". سنن النسائي، كتاب البيوع، باب بيعتين
في بيعة، ٩٥٢/٢. ولهذا البيع تأويلات أولها: أن يقول مثلاً: بعتك كذا بألف نقداً، أو بالفين نسيئة فخذ
بأيهما. وهو باطل للجهل بالعوض. والثاني: أن يقول أحدهما للآخر بعتك هذه الدار بكذا، على أن تبيعني
دارك بكذا، وهو باطل لأنه بيع وشرط. الشرح الكبير ١٠٣/٤-١٠٤، روضة الطالبين ٣٩٧/٣، تحفة
المحتاج ٢٩٤/٤.

(٢) (أ، ج): (بثلاثة).

(٣) وذلك لما روي أن النبي عليه السلام: "نهى عن بيع وشرط". سنن النسائي، كتاب البيوع، باب شرطان في
بيع ٢٩٥/٧. روضة الطالبين ٣٩٨/٣، الشرح الكبير ١٠٥/٤، تحفة المحتاج ٢٩٥/٤.

(٤) (أ، ب): (كالبيع).

(٥) (أ، ج): (الخسر).

(٦) روضة الطالبين ٣٩٨/٣، الشرح الكبير ١٠٥/٤، تحفة المحتاج ٢٩٥/٤.

(٧) وهذا هو الأصح، لأنه شرط العمل شرط ينافي مقتضى العقد؛ لأن مقتضى العقد سواء كان القطع أو
الخيطة أو الصباغة أو الطبخ، هو على المشتري والحاصل أن كل شرط ينافي مقتضى العقد يبطله إذا
وقع في صلته أو بعده وقبل لزومه. الشرح الكبير ١٠٥/٣-١٠٦، الشرح الكبير ٣٩٩/٤، نهاية المحتاج
٣٤٣/٣، تحفة المحتاج ٢٩٥/٤-٢٩٦.

(٨) ساقطة من: (ب).

(٩) روضة الطالبين ٣٩٩/٣، الشرح الكبير ١٠٦/٤.

(١٠) (ج): (تفرد).

كل واحد بعقد، ولو عقد الإجارة قبل شراء النعل أو مزج (بطل) ^(١١) ^(١٢). ولو باع داراً واستثنى (لنفسه سكنها) ^(٣) مدة، (أو دابة) ^(٤) واستثنى ظهرها إلى موضع ^(٥)، أو السمسم واستثنى الكسب، أو القطن واستثنى لنفسه الحب، أو الحامل واستثنى الحمل بطل البيع ^(٦).

ولو قال: عبدك عليل ^(٧) أو أشل ^(٨)، فقال: (بعثك) ^(٩) على الصحة وباع [بهما] ^(١٠) بطل البيع، ولو باع على أن لا يسلم حتى يتسلم الثمن بطل البيع إن كان مؤجلاً أو حالاً وأمن الفوات ^(١١).

ولو باع من رجلين على أن يضمن كل واحد من الآخر بالثمن بطل البيع، وعلى أن () ^(١٢) يعطي كل (واحد) ^(١٣) منهما الآخر ضامناً صح البيع والشرط ^(١٤). ولو كلن في ذمته دين فقال للدائن: بعني طعاماً مؤجلاً على أن أقضي حقه منه، فباعه بهذا

^(١١) (أ، ب، ج): (بطلت).

^(١٢) وهذا مقصور فيما إذا قال: اشتريت منك هذا النعل بدرهم، واستأجرتك؛ لأن تتعله على خفي بدرهم، فقال الآخر: بعث وقبلت الإجارة. فتبطل الإجارة لأنه استأجر لعمل شيء لم يدخله في ملكه بعد. حاشية الكثرى ٣٢٨/١.

^(١٣) (ب): (سكنها).

^(١٤) ساقط من: (أ).

^(٥) روضة الطالبين ٤٠٦/٣.

^(٦) روضة الطالبين ٤٠٤-٤٠٥، الشرح الكبير ١١٨/٤.

^(٧) عل الرجل يعلى من المرض. لسان العرب. ص ١١ / ٤٦٦.

^(٨) الشلل: يمس اليد وذهابها، وقيل هو فساد في اليد. لسان العرب، ص ٧ / ٣٦٠.

^(٩) (أ): (إن ابيعك).

^(١٠) (الأصل، ب، ج): (بها).

^(١١) وذلك لأنه شرط يبطل مقتضى العقد لتضمنه حبس المبيع إلى استيفاء الثمن. الشرح الكبير ١٠٩/٤.

^(١٢) يزيد في (أ): (هذا).

^(١٣) ساقط من: (ج).

^(١٤) وذلك لقوله تعالى: "وأشهدوا إذا تباعتم". البقرة، آية ٢٨٢، الشرح الكبير ١٠٨/٤.

الشرط بطل البيع، ولو باع بلا شرط (وأداه به) ^(١) صحاً، ولو قال (للمديون) ^(٢): أعطني حتى لأبيعه منك (نسيته) ^(٣) فأعطاه صح القبض ولا يلزمه البيع. الثاني: أن يصح العقد والشرط، كشرط الأجل المعلوم ^(٤)، وشرط الخيار ثلاثة أيام ^(٥)، وشرط الرهن والكفيل (الصحيحين) ^(٦) ^(٧).

(ويشترط) ^(٨) تعيين المرهون بالمشاهدة، أو الوصف بأوصاف السلم، وتعيين الكفيل بالمشاهدة أو الاسم (أو) ^(٩) النسب ^(١٠)، وأن يكون المشروط غير المبيع ^(١١). وإذا لم يرهن المشروط أو لم يتكفل المعين خير، ولو أسقطه سقط، ولا يقوم رهن و (لا) ^(١٢) كفيل (آخر) ^(١٣) مقام المعين، ولا يسقط خياره له إذا لم يقبل ^(١٤).

^(١) (ب): (وإذا منه).

^(٢) (ب، ج): (للمديونه).

^(٣) (ب): (نسية).

^(٤) وذلك لقوله تعالى: "إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه". البقرة، آية ٢٨٢. الشرح الكبير ١٠٦/٤ - ١٠٧، روضة الطالبين ٣/٣٩٩، تحفة المحتاج ٤/٢٩٧.

^(٥) وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: "المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يتخيرا". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب كم يجوز الخيار، رقم الحديث ٢١٠٧، ٢١٠٩، ٢١١١، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، حديث رقم ١٥٣١. الشرح الكبير ٤/١٠٧، ٤/١٥١. روضة الطالبين ٣/٤٠٠.

^(٦) ساقط من: (أ).

^(٧) وذلك لقوله تعالى: "قرهان مقبوضة". البقرة، آية ٢٨٣. وقوله تعالى: "واشهدوا إذا تباعتم". البقرة، آية ٢٨٢. الشرح الكبير ٤/١٠٧ - ١٠٨، روضة الطالبين ٣/٤٠٠.

^(٨) (ب): (شرط).

^(٩) (ب، ج): (و).

^(١٠) الشرح الكبير ٤/١٠٨، روضة الطالبين ٣/٤٠٠، تحفة المحتاج ٤/٢٩٧ - ٢٩٨.

^(١١) وذلك لأن المرهون غير مملوك له بعد ولا المبيع. الشرح الكبير ٤/١٠٨، روضة الطالبين ٣/٤٠٠.

^(١٢) ساقط من: (أ، ب، ج).

^(١٣) (أ): (الآخر).

^(١٤) الشرح الكبير ٤/١٠٩، روضة الطالبين ٣/٤٠١.

ولو باع عبداً بشرط العتق مطلقاً، أو عن نفس المشتري لا البائع صح بشرطه^(١)، والعتق حق لله (تعالى)^(٢)، وللبيع حق المطالبة والولاء للمشتري^(٣).
ولو اتفقا على ترك العتق لم يجز، ولو امتنع أجبر عليه، فإن أصر اعتقه الحاكم^(٤). ولو باعه بشرط التدبير، أو الكتابة، أو (الإعتاق) بعد مدة أو (التعليق)^(٥) بصفة بطل البيع^(٦).

ولو باع داراً بشرط أن يقفها المشتري بطل البيع^(٧)، ولو باع عبداً على أن يكون كاتباً، أو خبازاً، أو خياطاً، أو دابة، أو جارية على أن تكون حاملاً أو لبونا أو ذات لبن في الوقت صح البيع والشرط، وخير إن ظهر خلافه^(٨). ولو باع الحامل مطلقاً صح البيع ودخل الحمل فيه^(٩)، ولو قال: بعته وحملها بطل (البيع)^(١٠) فيهما للجمع المعلوم والمجهول وتعذر التفريق والتوزيع^(١١).

^(١) وذلك لما روي: أن عائشة رضي الله عنها اشترت بريرة وشرط مواليتها أن تعتقها، ويكون ولاؤها لهم، فلم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم إلا شرط الولاء، وقال: "شرط الله أوثق، وقضاء الله أحق، والولاء لمن أعتق". صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب ذكر البيع والشراء على منبر المسجد، حديث رقم ٤٥٦، صحيح مسلم، كتاب العتق، باب الولاء لمن أعتق، حديث رقم ١٥٠٤. ولتشوق الشارع للعتق على أن فيه منفعة للمشتري دنيوياً بالولاء وبالأخرة بالثواب، والبائع بالتسبب فيه. الشرح الكبير ١١٠/٤-١١١، روضة الطالبين ٤٠١/٣، تحفة المحتاج ٣٠٠/٤.

^(٢) ساقط من: (ج).

^(٣) وذلك لأن المشتري أعتق ملكه. الشرح الكبير ١١١/٤، روضة الطالبين ٤٠١/٤-٤٠٢.

^(٤) الشرح الكبير ١١٢/٤، روضة الطالبين ٤٠٢/٣، تحفة المحتاج ٣٠٢/٤.

^(٥) (ب): (تعليق).

^(٦) وذلك لمخالفة الشارط لما استقر عليه الشرع من أن الولاء لمن أعتق. الشرح الكبير ١١٣/٤، روضة الطالبين ٤٠٢/٣-٤٠٣، تحفة المحتاج ٣٠٤/٤.

^(٧) الشرح الكبير ١١٣/٤، روضة الطالبين ٤٠٣/٣.

^(٨) وذلك لأن هذه الشروط تصح في أنفسها، ولأنها شروط لا تتعلق بإنشاء أمر في المستقبل، بل هي أمور حاضرة ناجزة. روضة الطالبين ٤٠٣/٣-٤٠٥، الشرح الكبير ١١٥/٤-١١٧، تحفة المحتاج ٣٠٥/٤.

^(٩) وذلك لأن الحمل يدخل في البيع تبعاً. الشرح الكبير ١١٦/٤، روضة الطالبين ٤٠٤/٣، تحفة المحتاج ٣٠٥/٤.

^(١٠) ساقط من: (ج).

^(١١) الشرح الكبير ١١٧/٤، روضة الطالبين ٤٠٥/٣.

ولو باع أرضاً على أنها مائة ذراع فخرجت دونها صح البيع، وخير المشتري، ولا يسقط بالحط بقدر النقص، فإن أجاز (يجيز)^(١) بكل الثمن^(٢)، وإن خرجت أكثر من مائة صح وخير البائع، فإن أجاز فلا شيء للزيادة. ولو قال المشتري: لا تفسخ فإني أقنع بالمشروط ولك الزيادة شائعاً، أو أزيدك في الثمن لما زاد ولم يسقط (الخيار)^(٣)، ويقاس^(٤) بالمسئلة ما إذا باع ثوباً على أنه عشرة أذرع، أو قطعاً (من الغنم)^(٥) على أنه عشرون شاة، أو صبرة على أنها (ثلاثون)^(٦) صاعاً^(٧). ولو باع مكيلاً على أن يكال بالظرف الفلاني فإن أعتد الكيل به صح البيع وإلا فلا، وكذا الموزون والمذروع^(٨).

الثالث: أن يصح العقد ويلغو الشرط؛ كالبيع بشرط القبض أو الإقباض، أو الإنتفاع به، أو الرد بالعيب أو (غيرهما)^(٩) ()^(١٠) مما يقتضيه مطلق البيع^(١١). ولو باع إناء على أن لا يجعل فيه خمرأ، أو سيفاً على أن لا يستعمله في قطع الطريق أو الظلم، أو عبداً على أن لا يعاقبه بظلم صح البيع. ولو قال: بعتك بعشرة فقال: اشتريت على أنني بالخيار كذا أو مؤجلاً إلى (كذا)^(١٢)، لم ينعقد البيع حتى يقول البائع (بعده)^(١٣) بعته.

(١) (ب): (تجيز).

(٢) الشرح الكبير ١١٩/٤، روضة الطالبين ٤٠٧/٣.

(٣) وهذا على الأظهر؛ وذلك لأن ثبوت الحق للمشتري على الشيوع يجبر ضرراً. الشرح الكبير ١١٩/٤-١٢٠، روضة الطالبين ٤٠٧/٣.

(٤) (أ): (خياره ميقاس، ب- خياره).

(٥) ساقط من: (أ، ج-).

(٦) (ب، ج-): (ثلاثون).

(٧) الشرح الكبير ١٢٠/٤، روضة الطالبين ٤٠٧/٣.

(٨) روضة الطالبين ٤٠٦/٣.

(٩) (أ): (غيرها).

(١٠) يزيد في: (أ): (مطلوباً).

(١١) وذلك لأن هذه الشروط لا يضر التعرض لها ولا ينفع. الشرح الكبير ١١٥/٤، روضة الطالبين ٣/٣.

٤٠٣، تحفة المحتاج ٤/٣٠٤.

(١٢) (ب): - (كذى).

(١٣) (ب): (بعده).

(فصل) (١)

نهى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (١) عن الاحتكار (٢) وهو : أن يشتري القوت وقت الغلاء، ويتربص به للبيع [بأكثر] (٣) عند شدة الحاجة إليه (٤). ولا بأس بالشراء في وقت الرخص، ولا باشتراء غير القوت، ولا بامساك غلته للبيع في الغلاء (٥).

وعن التسعير (٦)، فإن سعر وخولف صح البيع وعزر (٧)، وعن التربص بسلعة البادئ إن عمت الحاجة إليها، كالصوف، والأقط، والجبن ونحوها بلا إلتماس من البدوي أو القروي، عالماً بالنهي كما في سائر المنهيات المحرمة (٨)، وعن تلقي الركبان وخيروا على الفور إن غبنوا (٩).

(١) بياض في: (ج).

(٢) (ج): (صلم).

(٣) الإحتكار لغة: من حكره بحكره حكراً: ظلمة. تحكر الطعام وأحتكره: جمعه وإحتبسه إنتظاراً لغلائه. قطر المحيط، ص ١٥١.

(٤) (الأصل، ج): (أكثر).

(٥) ذهب البعض إلى أن الاحتكار مكروه، والأصح أنه حرام لقوله عليه السلام: "من أحتكر فهو خاطئ". صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم الإحتكار في الأقوات، حديث رقم ١٦٠٥. سنن أبو داود، كتاب الإجارة، باب في النهي عن الحكرة، حديث رقم ٣٤٤٧. الشرح الكبير ١٢٦/٤، روضة الطالبين ٤١١/٣، تحفة المحتاج ٣١٩/٤.

(٦) الشرح الكبير ١٢٦/٤، روضة الطالبين ٤١١/٣.

(٧) التسعير لغة: سعر الشيء قدر له السعر، والسعر: الذي يقوم عليه الثمن. لسان العرب، ص ٣٦٥/٤، قطر المحيط، ص ٢٦١.

وشرعاً: فرض الدولة الأتمان العادلة للسلع قطعاً لجشع التجار. معجم لغة الفقهاء، ص ١٣٠.

(٨) هذا على الأصح. روضة الطالبين ٤١١-٤١٢، تحفة المحتاج ٣١٩/٤.

(٩) وصورته : أن يحمل البدوي أو القروي متاعه إلى البلد، ويريد يبيعه بسعر اليوم ليرجع إلى موضعه، ولا يلتزم مؤنة الإقامة، فيأتيه البلدي ويقول : ضع متاعك عندي وأرجع لأبيعه لك على التدرج بأعلى من هذا السعر. وقد نهى عنه عليه السلام بقوله : "لا يبيع حاضر لباد". صحيح البخاري: كتاب البيوع، باب هل يبيع حاضر لبادي لغير أجر، حديث رقم ٢١٥٨. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، حديث رقم ١٥٢١. الشرح الكبير ١٢٧/٤-١٢٨، تحفة المحتاج ٣٠٩/٤.

(١٠) وصورته أن يتلقى الإنسان طائفة أو شخص يحملون متاعاً إلى البلد فيشتريه منهم قبل قدوم البلد ومعرفة سعره، وقد ورد النهي بقوله عليه السلام: " لا تلقوا الركبان للبيع، فمن تلقاهما فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق". صحيح البخاري: كتاب البيوع، باب هل يبيع حاضر لبادي، حديث رقم ٢١٥٨. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، حديث رقم ١٥٢١. الشرح الكبير ١٢٨-١٢٩، تحفة المحتاج ٣١١/٤-٣١٢.

وعن السوم على سوم أخيه بعد استقرار الثمن والتصريح بالرضا^(١). وعن البيع على بيع أخيه والشراء على شرائه بلا إذنه^(٢). وعن بيع المعيب بلا تنبيه. وعن النجش^(٣) ولا خيار إن كان بمواطأة البائع، أو قال : اشستريته بكذا (أو)^(٤) طلب مني بكذا كاذبا^(٥) ()^(٦). وعن التفريق بين الجارية وولدها الصغير

^(١) وصورته : أن يشتري شخص شيء فيجيء غيره إليه ويقول : رده حتى أبيع منك خيرا منه، أو يقول لمالكه : استرده لأشتره منك بأكثر. وقد ورد النهي بقوله عليه السلام، "لا يسوم الرجل على سوم أخيه"، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومة على سومة، حديث رقم ١٥١٥، الشرح الكبير ١٣٠/٤، تحفة المحتاج ٣٠٣/٤.

^(٢) وصورته : أن يشتري الرجل شيئا فيدعوه غيره إلى الفسخ ليبيعه خيرا منه بأرخص، وصورة الشراء : أن يدعوا الرجل البائع إلى الفسخ ليشتريه منه بأكثر. والنهي جاء لبقاء خيار المجلس أو الشرط. وقد ورد النهي بقوله عليه الصلاة والسلام : "لا يبيع بعضكم على بيع بعض". صحيح البخاري كتاب البيوع، باب لا يبيع على بيع أخيه، حديث رقم ٢١٣٩. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومة على سومة، حديث رقم ١٥١٥، الشرح الكبير ١٣٠/٤ - ١٣١/٤، ٣١٤/٤.

^(٣) النجش لغة : نجش بنجش نجشا : واطأ. والتناجش : الزيادة في ثمن البعثة ولا يريد شراؤها ولكن ليغترر غيره وليسمع بذلك فيزاد فيه. لسان العرب، ص ٦ / ٣٥١. قطر المحيط، ص ٥٩٨، معجم لغة الفقهاء، ص ٤٧٥.

وشرعا : أن يزيد في الثمن للسلعة المعروضة للبيع لا للرغبة في شرائها بل ليخدع غيره فيشترية. شرح المحلى على المنهاج، ص ٢٩٢/٢، معجم الفقهاء، ص ١١٥.

^(٤) (أ) : (لو).

^(٥) وصورته : أن يزيد الشخص في ثمن السلعة المعروضة للبيع وهو غير راغب فيها، ليخدع الناس ويرغبهم فيها، وهو محرم؛ لما فيه من الخديعة. وقد ورد النهي في ما روي عنه عليه الصلاة والسلام : "أنه نهى عن النجش". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب النجش، حديث رقم ٢١٤٢. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، حديث رقم ١٥١٦. سنن أبو داود، كتاب الإجارة، باب في النهي عن النجش، حديث رقم ٣٤٣٨. ولا خيار له إن لم يكن ما فعله التناجش عن مواطأة البائع. الشرح الكبير ١٣١/٤، تحفة المحتاج ٣١٥/٤.

^(٦) يزيد في : (أ ، ب) : (و عصى).

بالباع أو القسمة أو الهبة نهى حرمة^(١) كالإحتكار فما بعده، فإن فعل بطل التصرف، بخلاف سائر المناهي (السابقة)^(٢) في الفصل.

ولا يحرم بالعق والوصية والرهن^(٣)، وأمد الحرمة إلى التمييز وهو مبيع سئتين أو ثمان تقريباً^(٤)، وكره بعد البلوغ^(٥)، والأب وأم الأم كالأم عند عدما^(٦)، وحرمة التفريق بين البهيمة ولولدها قبل استغنائه عن اللبن بغير ذبح و (يبطل)^(٧)^(٨). وكره بيع العنب و (الجاورس)^(٩) ممن يتوهم أنه (يتخذ)^(١٠) منهما الخمر، وحرمة ممن يتحقق (منه)^(١١)، كبيع (الأمرد)^(١٢) ممن (يعرف)^(١٣) بالتلوط^(١٤). وكره مبايعة من في يده الحلال والحرام كان الحلال أكثر أم الحرام^(١٥). ولا يجوز مبايعة من حرم ماله كله كالخمار والمكاس^(١٦) والبيغي^(١٧)، ويجب التفتيش والسؤال ممن يعرف حال أمواله، ولا [يسأل]^(١٨) منه إذا لا ثقة بقوله.

^(١) ودليل حرمة ما ورد عن النبي عليه السلام أنه قال: "من فرق بين والدته ولولدها فرق الله عز وجل بينه وبين أحبته يوم القيامة". المستدرك على الصحيحين ٥٥ / ٢، وقال حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجه. الشرح الكبير ١٣٢/٢ - ١٣٣.

^(٢) (أ، ب): (السابقة).

^(٣) وذلك لعل الموت يكون بعد انقضاء زمان التحريم. الشرح الكبير ١٣٢/٤.

^(٤) وذلك لأنه في هذا الوقت يستغنى عن التعهد والحضانة. الشرح الكبير ١٣٣/٤، تحفة المحتاج ٣٢٠ / ٤.

^(٥) الشرح الكبير ١٣٣/٤.

^(٦) تحفة المحتاج، ٣٢٠ / ٤.

^(٧) (أ): (يبطل).

^(٨) وذلك لعدم القدرة على التسليم شرعاً وهو قبل سقيه اللبن. روضة الطالبين ٤١٥/٣، تحفة المحتاج ٣٢١/٤.

^(٩) (ب): (الحاوش).

^(١٠) (ب): - (يتنحر).

^(١١) ساقطة من: (أ).

^(١٢) (أ): (المرد).

^(١٣) (أ): (عرفه).

^(١٤) الشرح الكبير ١٣٥/٤، روضة الطالبين ٤١٦/٣، تحفة المحتاج ٣١٦/٤ - ٣١٧.

^(١٥) الشرح الكبير ١٣٥/٤، روضة الطالبين ٤١٦ / ٤.

^(١٦) المكس: الجبابة. والمكس: دراهم كانت تؤخذ من بائع السلع في الأسواق في الجاهلية. والمماكسة في البيع:

إنتقاص الثمن وإستحطاطة. لسان العرب، ١٦٠/١٤.

^(١٧) يزيد في: (أ): (جزية).

^(١٨) (الأصل، أ، ب): (يسئل).

ولو اشترى طعاما في الذمة وقضى ثمنه من حرام، فإن (سلمه)^(١) البائع قبل قبض الثمن (يطيب قلب)^(٢) وأكله المشتري قبل أداء الثمن حل أداه من الحرام أو لم يؤده أصلا، والثمن باق في ذمته، فإن أدى من الحرام وأبرأه البائع مع العلم بحرمة برئ، ولكن أثم برواجه، وإن أبرأه بظن الحل لم (يبرأ)^(٣)، وإن سلمه بالكره حرم سواء (أكله)^(٤) قبل توفيه الثمن أو بعدها. وإن وفي الثمن أولا ثم قبض، فإن علم البائع أن الثمن حرام وأقبضه بطل حق حبسه، ولا يحرم أكل المبيع وإن جهل، وكان بحيث لو علم لما رضي به، وما أقبض المبيع فحق حبسه قائم وأكله حرام إلى أن يبرئه أو يوفيه المشتري من حل، أو يرضى البائع بالحرام ويبرئه.

ولو دخل قرية يسكنها من يحرم ذبيحته حرم شراء اللحم، وبطل حتى يعلم أهلية الذابح^(٥)، وإن أمكن أن يكون من ذبيحة مسلم أو كتابي، لأن الأصل في الحيوان الحرمة، فلا (يزال)^(٦) إلا باليقين أو الظاهر، وفقد الظاهر ثم فيتعين اليقين^(٧)، بخلاف بلد المسلمين حيث وجد الظاهر، ثم فاكتمى به عملا بالظن (كما)^(٨) في الوضوء.

وليست العينة^(٩) بكسر العين المشبعة والياء من المناهي المحرمة ولا (المكروهة)^(١٠) وإن لم يعتد، وهي أن يبيع شيئا مؤجلا، ويقبضه ثم يشتريه نقدا بأقل من ذلك، ويجوز أن يبيع بالنقد ويقبض فيشتريه بالأكثر إلى أجل قبض الثمن الأول أو لا^(١١).

(١) (أ): - (سلم).

(٢) (أ): (يطيب قلبه).

(٣) (ج): - (يبرأ).

(٤) (أ): (أكل).

(٥) روضة الطالبين ٤١٦/٣.

(٦) (أ): (نال): (ب): (تزال).

(٧) روضة الطالبين ٤١٦/٣.

(٨) ساقط من: (ج).

(٩) بيع العينة: بيع الشيء نسيئة بثمن ثم شراؤه ممن باعة إياه نقدا بثمن أقل. معجم لغة الفقهاء، ص ٣٢٦.

(١٠) ساقطة من: (ج).

(١١) روضة الطالبين ٤١٦/٣، الشرح الكبير ٤/١٣٥-١٣٦.

تكملة

[أحكام البيع الفاسد]

حيث فسد البيع وحصل القبض لم يملكه المشتري، ولم ينفذ (التصرف)^(١) فيه، ولزمه الرد ومؤنته وأجرة المثل (لمدة)^(٢) في يده وإن لم ينتفع، وأرش النقص إن نقص، وأقصى القيم من القبض إلى التلف إن تلف، والزوائد مضمونة عليه. ولو أنفق مدة لم يرجع، وإن جهل الفساد ولا حبس له للثمن، وإن أولد فالولد حر نسيب، وعليه قيمته إن انفصل حيا. ولو غصب المستام من يد المستام لم يلزم الأجرة على المستام، كما لو غصب المستعار من المستعير. وحيث فسد (بشرط)^(٣) مفسد، فإن حذفه في المجلس أو (بعد)^(٤) لم يعد صحيحا. ولو زيد في الثمن، أو المثل، أو الأجل، أو الخيار إلى (الثلاث)^(٥)، أو ألحق (شرط)^(٦) مقصود أو مفسد قبل لزوم العقد زاد ولحق وأفسد، وبعده فلا كالسابق على العقد.

فصل

إذا باع ملكه وملك غيره بغير إذن الغير، أو حرا وعبدًا، أو خمرًا وخلا بعقد واحد صح فيما ملكه وفيما قبل البيع، وبطل في الباقي^(٧)، وخير المشتري إن جهل^(٨)، فإن أجاز وجب القسط بإعتبار القيمة، ويقدر الحر عبدا ويقوم، والخمر متقوما ويقوم بإعتبار قيمتها عند من يرى لها قيمة فيوزع، وقيل يقدر الخمر خلا ويوزع بإعتبار

(١) (أ): (تصرفه).

(٢) ساقطة من: (أ، ب، ج).

(٣) (أ): (شرط).

(٤) (أ، ب): (بعده).

(٥) (ب): (الثلاث).

(٦) (أ): (بشرط).

(٧) وذلك لأنه باع شيئين مختلفي الحكم فيأخذ كل واحد منهما حكم نفسه. الشرح الكبير ١٣٩/٤، تحفة المحتاج ٣٢٣/٤.

(٨) وذلك لأنه دخل في العقد على أن يسلم له كل المبيع ولم يسلم. الشرح الكبير ١٤٦/٤، تحفة المحتاج ٣٢٤/٤، مغني المحتاج ٣٩٧/٢.

الأجزاء كقفيزي حنطة متماثلة القيمة^(١). ولو باع معلوما ومجهولا بثمن واحد بطل البيع في الكل؛ لتعذر التوزيع^(٢).

ولو باع عبيدين أو ثوبين وتلف أحدهما قبل القبض، أو بيتا وتلف منه ما يفرد بالعقد كالسقف يحترق انفسخ (المبيع)^(٣) في التالف وبقي في الباقي وخير^(٤)، فإن أجاز لزم القسط باعتبار القيمة^(٥)، وإن لم يفرد بالعقد كالعبد إذا (أعمى)^(٦) أو (أخوس)^(٧)، أو السقف إذا اضطرب لم ينفسخ البيع وخير، فإن أجاز لزم الكل^(٨).

ومحابة المريض في مرض (الموت)^(٩) بالبيع أو الشراء يعتبر من الثلث، فإن زاد ولم يجز الورثة بطل في (الزوائد)^(١٠) بنسبة الثلث من (المحابة)^(١١)، وخير (الينفسخ)^(١٢) أو (اليجيز)^(١٣) بالقسط، فلو باع عبدا يساوي ثلثمائة بمائة صح في النصف

(١) الرأي الأول صححه الغزالي، والثاني هو الصحيح عند الأكثر. روضة الطالبين ٤٢٥/٣.

(٢) الإجازة تكون بحصة المملوك من الثمن، إذا وزع على القيمتين على الصحيح؛ لأنه أوقع الثمن في مقابلتهما جميعا، فلا يلزم في مقابلة أحدهما غير قسطه. والذي ذهب إلى توزيع القسط بالنظر إلى قيمتها عند من يرى لها قيمة هو الغزالي. ومن ذهب إلى التقدير والتوزيع باعتبار الأجزاء هم الأكثر مثل البغوي والدارمي وغيرهم. الشرح الكبير ١٤٦/٤-١٤٧، روضة الطالبين ٤٢٥/٣ تحفة المحتاج ٣٢٧/٤.

(٣) (أ. ب.): (البيع).

(٤) هذا على الصحيح؛ لأن الانفساخ طرأ بعد العقد فلا يتأثر به الآخر. الشرح الكبير ١٤١/٤، روضة الطالبين ٤٢١/٣-٤٢٢، تحفة المحتاج ٣٢٨/٤.

(٥) وذلك لأن الثمن وجب في مقابلتهما في الابتداء فلا ينصرف إلى أحدهما في الدوام. الشرح الكبير ١٤٨/٤.

(٦) (أ.): (عمى).

(٧) (أ.): (خرس).

(٨) تحفة المحتاج ٢٢٨/٤.

(٩) ساقط من: (أ.).

(١٠) (أ.): (الزائد).

(١١) (أ، ب.): (المحابات).

(١٢) (ب.): (الينفسخ).

(١٣) (أ، ب.): (يجيز).

بنصف الثمن، ولو ساوى (مائتين)^(١) وباع بمائة صح في ثلثيه بثلثيه، ولو كان أُلِفَ
العوض صح في الثلث بالثلث فيهما.

ولو جمع بين عقدين مختلفين في صفقة (واحدة)^(٢) صح العقدان، ويوزع إن
فسخ أحدهما أو انفسخ، فإن جمع بين الإجارة والسلم وكانت الأجرة ستة عشر، وقيمة
المسلم فيه ثمانية، وفسخت الإجارة في الحال أو انفسخت سقط ثلثا العوض، وإن فسخ
السلم سقط ثلث العوض^(٣). ولو قال: بعثك هذا الثوب والدينار بمائة درهم، وتفرقا قبل
قبض الدينار بطل البيع فيه وفيما يقابله من الدراهم وبقي في الثوب وما يقابله منها،
وإن تلف الثوب قبل القبض انفسخ البيع فيه وفيما يقابله من الدراهم^(٤).
ويتعدد العقد بتعدد البائع أو المشتري، ويتعدد الوكيل لا الموكل وقيل بالعكس.
وبتفصيل الثمن^(٥)، وله فوائد:

(إحداها)^(٦): إذا سلم أحد المشتريين قسطه من الثمن وجب تسليم قسطه من المبيع، وإذا
سلم قسط أحد البائعين لزم تسليم قسطه كتسليم المال الشائع.
الثانية: إذا سلم قسط أحد المبيعين وجب تسليمه.

الثالثة: إذا اشترى من اثنين وخرج معييا فله تخصيص واحد بالرد. ولو اشترى اثنان
من واحد وخرج معييا فلأحدهما الإنفراد بالرد، ولو وكل اثنان واحدا، أو أحد
الشريكين الآخر ببيع المشترك فباع وخرج معييا لم ينفرد (برد)^(٧) نصيب
أحدهما.

الرابعة: لو اشترى اثنان من واحد، (أو شرطاً)^(٨) الخيار فلأحدهما الفسخ في نصيبه،
ولو باع اثنان من واحد فكذا، ولو اشترى شئنين متصلين حكما لا حسا كزوجي
خف، ومصراعي باب صفقة واحدة، ووجد بأحدهما عيبا لم ينفرد برده قطعا إلا

(١) (أ): (بمائتين).

(٢) ساقط من: (ج).

(٣) مغني المحتاج ٢ / ٤٠٠.

(٤) تحفة المحتاج: ٤ / ٣٢٩.

(٥) تحفة المحتاج ٤ / ٣٣٠ - ٣٣١ مغني المحتاج ٢ / ٤٠٠ - ٤٠١.

(٦) (أ): (أحدها).

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) (أ، ب، ج): (وشرط).

أن يرضى البائع به، ولو قال: بعنكما هذا العبد بكذا فقبلا، أو متعاقبا متواصلا
صح، ولا يشترط أن ينطقا معا.

[الخيار في البيع]

فصل (١)

لكل واحد من المتبايعين خيار المجلس^(٢) في البيع بأنواعه كالصرف، وبيع
الطعام بالطعام، والتولية، والتشريك^(٣)، والسلم، وصلاح المعاوضة^(٤)، وقسمة السرد^(٥)،
والتعديل^(٦)، وبيع مال الطفل من نفسه وعسكه^(٧). وفي شراء من يعتق عليه غير المقو
بعته فإنه^(٨) لا يثبت للمشتري^(٩). وفي الهبة المقيدة بالثواب المعلوم خلاف الأصح في

(١) الأصل في البيوع اللزوم، إلا أن الشرع أثبت الخيار رقفاً للمتعاقدين إما لرفع الضرر كما في خيار
النقص، وإما للتروي، وهو المعلق بمجرد التشهي. نهاية المحتاج ٢/٤.

(٢) خيار المجلس: وهو أن يكون لكل واحد من المتبايعين الخيار بين فسخ العقد أو امضاء ما دام في مجلس
العقد، ولم يتفرقا بأبدانهما، أو بخير أحدهما الآخر فيختار لزوم العقد، وهو ثابت بالشرع من غير شرط.
المهذب ٣/ ١١، نهاية المحتاج ٢/ ٤. وثبت خيار المجلس بقوله عليه الصلاة والسلام: "المتبايعان كل
واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار". صحيح البخاري: كتاب البيوع، باب كم
يجوز الخيار، حديث رقم ٢١٠٧، و ٢١٠٩، و ٢١١١. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب ثبوت خيار
المجلس للمتبايعين، حديث رقم ١٥٣١. وقوله عليه السلام: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهم
للآخر اختر". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب كم يجوز الخيار، حديث رقم ٢١٠٩، ٢١٠٧، ٢١١٤،
٢١٠٩. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان، حديث رقم ١٥٣٢.

(٣) التشريك: نقل بعض المبيع بنسبته من الثمن بلفظ أشركت. البرسلي عميرة، حاشية عميرة على المنهاج،
ص ٢١٩/٢ - ٢٢٠، دار إحياء الكتب العلمية.

(٤) الشرح الكبير ٤/ ١٧٠، روضة الطالبين ٣/ ٤٣٣، تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٤، مغني المحتاج ٢/ ٤٠٤.
(٥) قسمة الرد: هي القسمة التي يحتاج فيها لرد أحد الشريكين الآخر مالا أجنبياً - أي غير مفسوم - مغني
المحتاج ٤/ ٤٢٣، تحفة المحتاج ١٠/ ٢٠٥.

(٦) الشرح الكبير ٤/ ١٧٣، تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٢.

(٧) هذا على الصحيح؛ لأنه أقيم مقام الشخصين في العقد فكذلك في الخيار. الشرح الكبير ٤/ ١٧٠، روضة
الطالبين ٣/ ٤٣٣، تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٢.

(٨) مكررة في: (ج).

(٩) لكن يثبت خيار المجلس للبائع لأنه وإن كان من جهته عقد مغالبة فإنه ينظر لكونه عتاقاً، وذهب صاحب
التهذيب إلى أنه يحكم بثبوت الخيار للمشتري تقييماً على أن الملك في زمن الخيار له، وأن العبد لا يعتق
في الحال. الشرح الكبير ٤/ ١٧١، تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٥، مغني المحتاج ٢/ ٤٠٥.

((الشرح)^(١) (الكبير)، و(الصغير) و(الروضة) في كتاب البيع، والمقطوع به في (المحرر): أنه لا يثبت^(٢)، وهو المفهوم من (شرح اللباب)، و(الحاوي) والمذكور في (الشرحين)^(٣)، و(الروضة) في كتاب الهبة (متناقضاً)^(٤) أنه يثبت^(٥). وهل يثبت للشفيع فيه خلاف.

قال في (الروضة) في كتاب الشفعة: والأصح عند الأكثرين أنه لا يثبت^(٦). وهو المذكور في (شرح اللباب)، و(المحرر) و(الحاوي) في كتاب البيع. والأصح في (الكبير) و(الصغير)، والمذكور في (شرح اللباب) في كتاب الشفعة مناقضاً أنه يثبت^(٧)، وهو المفهوم من (تعليق الحاوي).

ولا يثبت في سائر العقود اللازمة وغير اللازمة كالحوالة والإجارة^(٨)، والمساقاة^(٩)، والمسابقة^(١٠)، والنكاح، والصداق، والخلع^(١١)، والكتابة، وبيع العبد من نفسه^{(١٢)(١٣)}.

(١) (أ): (شرحين).

(٢) روضة الطالبين ٤٣٥/٣، الشرح الكبير ١٧٢/٤-١٧٣.

(٣) (أ): (شرح).

(٤) (أ، ب): (مناقضاً).

(٥) الشرح الكبير ١٧٢/٤-١٧٣، روضة الطالبين ٤٣٥/٣.

(٦) روضة الطالبين ٤٣٥/٣.

(٧) الشرح الكبير ١٧٢/٤.

(٨) وهذا الوجه الأصح عند الإمام والأكثرين؛ لأن عقد الإجارة عقد مشتمل على غرر لأنه عقد على معنوم.

والخيار غرر فلا يضم غرر إلى غرر. الشرح الكبير ١٧٣/٤، روضة الطالبين ٤٣٥/٣، ٣٣٦/٤.

(٩) المساقاة: هي دفع الشخص نخلاً أو شجر عنب أو غيره لمن يتعهده بسقي وتنمية على أن له قدرأ معلوماً من ثمرتها. مغني المحتاج ٢/٣٢٢. الإقناع، ص ٦٧/٢، حاشية ابن قاسم على متن أبي شجاع ص ٤١/٢.

(١٠) المساقاة والمسابقة كالإجارة. الشرح الكبير ١٧٤/٣، روضة الطالبين ٤٣٦/٣، مغني المحتاج ٢/٤٠٦.

(١١) لا يثبت الشرط في النكاح بسبب التأمل غالباً، ولا يثبت في الصداق والخلع على أصح الوجهين. لأن المال تبع في النكاح. الشرح الكبير ١٧٢/٤، روضة الطالبين ٤٣٥/٣، تحفة المحتاج ٤/٣٣٦، مغني المحتاج ٢/٤٠٥.

(١٢) يزيد في (أ): (وغيرها).

(١٣) روضة الطالبين ٤٣٣/٣.

وحيث (يثبت)^(١) ينقطع بالتفرق بالبدن مختاراً، (أو)^(٢) التخاير بأن يقولوا: تخايرنا، أو اخترنا إمضاء العقد، أو أمضيناه، أو (أنفذناه)^(٣)، أو أجزناه، أو ألزمناه، أو قطعنا الخيار، أو رفعناه، أو أبطلناه، أو أفسدناه^(٤). ولو اختار أحدهما انقطع له وبقي للآخر، كما إذا أسقط أحدهما خيار الشرط دون الآخر^(٥). ولو أجاز واحد وفسخ الآخر انفسخ^(٦). ولو تقابضا في المجلس وتبايعا ثانيا صح العقدان^(٧).

ولو أقاما في المجلس مدة بأن كانا في سفينة صغيرة، ولم يتخايرا، أو ناما في المجلس زمنا طويلا، أو قاما وتماشيا منازل فهما على خيارهما^(٨). والرجوع في التفرق إلى العادة حيث يشكل^(٩). ولو كانا في دار صغيرة، أو مسجد صغير، فالتفرق بخروج أحدهما، أو الصعود إلى السطح^(١٠). وفي دار كبيرة بالخروج من البيت إلى الصحن^(١١) وبالعكس، ومن الصحن إلى الصفة^(١٢) وبالعكس، أو بالقيام من الجانب الذي تبايعا فيه إلى الجانب الآخر^(١٣). وفي سوق وصحراء بأن يولي أحدهما ظهره، ويمشي قليلاً لا بتولي الظهر بلا مشي، والمشي القليل ما يكون بين الصفين^(١٤). ولو تبايعا قريباً من باب دار فخرج أحدهما حصل التفرق وإن قربت المسافة [قاله]^(١٥) الإمام، والغزالي.

(١) ساقطة من: (أ).

(٢) (أ): (و).

(٣) (أ): (نفذناه)، (ج): (نفذناه).

(٤) وذلك لأنه حقهما فسقط بإسقاطهما. روضة الطالبين ٤٣٧/٣، الشرح الكبير ١٧٤/٤، تحفة المحتاج ٣٣٦/٤ - ٣٣٧.

(٥) روضة الطالبين ٤٣٧/٣، الشرح الكبير ١٧٤/٤، تحفة المحتاج ٣٣٧/٤.

(٦) روضة الطالبين ٤٣٧/٣، الشرح الكبير ١٧٥/٤، تحفة المحتاج ٣٣٧/٤.

(٧) وهذا على المشهور؛ لأن البيع الثاني منها رضا بالأول. الشرح الكبير ١٧٥/٤، روضة الطالبين ٤٣٧/٣.

(٨) وهذا هو الصحيح لعدم تفرق بدنيهما. روضة الطالبين ٤٣٧/٣، الشرح الكبير ١٧٥/٤، تحفة المحتاج ٣٣٩/٤.

(٩) الشرح الكبير ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٤٣٨/٣، تحفة المحتاج ٣٣٩/٤.

(١٠) الشرح الكبير ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٤٣٨/٣، تحفة المحتاج ٣٣٩/٤.

(١١) الصحن: وسط الدار والجمع صحنون. قطرا لمحيط، ص ٣١٢.

(١٢) الصفة: اسم لبيت صيفي. قطر المحيط، ص ٣١٨.

(١٣) الشرح الكبير ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٤٣٨/٣، تحفة المحتاج ٣٣٩/٤.

(١٤) الشرح الكبير ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٤٣٨/٣، تحفة المحتاج ٣٣٩/٤.

(١٥) (الأصل، ب، ج): (قال).

ولو كانا في سفينة كبيرة فالنزول إلى الطيقة التحتانية تفرق كالصعود إلى فوقانية. وفي (الصغيرة)^(١) لا طريق إلى الخروج أو التأخير. ولو أخرج مكرهاً، أو حمل وأخرج^(٢)، أو جن، أو أغمي لم ينقطع^(٣). ولو خرج ناسياً انقطع. ولو هرب أحدهما انقطع تمكن الآخر من اتباعه أو لم يتمكن^(٤). ولو اختلفا في التفرق وعدمه وقد حضرا معاً، أو اتفقا على التفرق واختلفا في الفسخ وعدمه، فالقول للنافي^(٥).
[مدة خيار الشرط وشروطه]^(٦)

ولكل واحد من المتبايعين شرط الخيار (ثلاثة)^(٧) أيام فما دونها فسي البيع بأنواعه^(٨)، إلا فيما شرط فيه التقابض من طرفيه كالصرف، أو من طرف كالسلم، وإلا في شراء من يعتق على المشتري فإنه لا يجوز له (وحده)^(٩)(^{١٠}).

(١) (أ): (صغيرة).

(٢) على أظهر القولين أنه لا ينقطع الخيار في هذه الحالة؛ لأنه إبطال لحقه قهراً، إذ لم يوجد منه رضا. روضة الطالبين ٤٤١/٣، الشرح الكبير ١٨٠/٤.

(٣) يقوم ولي من أغمي عليه أو جن أو الحاكم مقامه فيفعل ما فيه الحظ من الفسخ والإجازة. روضة الطالبين ٤٤٢/٣، الشرح الكبير ١٨١/٤، تحفة المحتاج ٣٤٠/٤.

(٤) وذلك لأنه تمكن من الفسخ بالقول، ولأن الهارب فارق مختاراً. وجاء في الشرح الكبير: أنه إن لم يتبعه مع التمكن بطل خيارهما، وإن لم يتمكن من متابعته يبطل خيار الهارب دون الآخر. روضة الطالبين ٤٤١/٣، الشرح الكبير ١٨١/٤.

(٥) وذلك لأن الأصل دوام الاجتماع وعدم الفسخ. نهاية المحتاج ١١/٤، روضة الطالبين ٤٤٢/٣، الشرح الكبير ١٨٢/٤، تحفة المحتاج ٣٤١/٤.

(٦) خيار الشرط: هو أن يكون للأحد العاقلين أو لكليهما أو لغيرهما الحق في إفساد العقد أو إمضائه خلال مدة معلومة، كأن يقول المشتري للبائع: اشتريت منك هذا الشيء على أني بالخيار مدة يوم أو ثلاثة أيام. الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٢٥٤/٤، معجم لغة الفقهاء، ص ٢٠٢.

(٧) (ب): (ثلاثة).

(٨) الأصل في تحديد مدة خيار الشرط ما روي أن رجلاً ذكر لرسول الله عليه السلام أنه يخدع في البيوع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا بايعت فقل لا خلافة وجعل الخيار ثلاثاً". سنن أبي داود، باب في الرجل يقول عند البيع لا خلافة، حديث رقم ٣٥٠٠.

(٩) ساقط من: (أ).

(١٠) لا يثبت الخيار في السلم والصرف لامتناع التأجيل فيهما، ولا في شراء من يعتق عليه للمشتري وحده؛ لإستلزامه الملك له المستلزم لعنته، المانع من الخيار. الشرح الكبير ١٩٣/٤، تحفة المحتاج ٣٤٢/٤.

ولو شرط فيما لا يثبت فيه بطل البيع. وله شروط:

الأول: أن لا يزيد على ثلاثة أيام فإن زاد بطل البيع^(١).

الثاني: أن لا يكون المبيع مما يفسد في (الزمن)^(٢) المشروط، فإن كان مما يتسارع إليه الفساد في ذلك الزمان بطل (العقد)^(٣)(٤).

الثالث: أن (تكون)^(٥) المدة متصلة بالعقد^(٦)، فلو شرط ثلاثة أيام فما دونهما من الغد أو من حيث شاء بطل العقد^(٧).

ولو قال: بعثك بشرط خيار يوم واحد صح، ونزل على اليوم الذي وقع فيه العقد، حتى لو كان العقد (نصف)^(٨) النهار يمتد إلى نصف (النهار)^(٩) من اليوم الثاني، ودخل الليل تابعا. وإن كان (بالليل)^(١٠) وجب أن يشترط الخيار في بقية الليل. وحتى لو شرط من الطلوع فسد العقد، وإذا شرط البقية ويوما فالإبتداء من الفجر والإنهاء بالغروب.

الرابع: أن لا يكون مطلقا ولا مقدر بزمان مجهول، فإن شرط الخيار إلى بعض النهار أو الليل بطل البيع^(١١)، ولو شرط إلى (الليل)^(١٢) أو الفجر أو الزوال صح البيع بشرطه.

(١) وذلك لأن الخيار غرر، فلا يزداد على ما ورد به الخبر. الشرح الكبير ١٩٠/٤، روضة الطالبين ٤٤٢/٣، تحفة المحتاج ٣٤٦/٤، مغني المحتاج ٤١٧/٢.

(٢) (أ): (زمن).

(٣) (أ): (البيع).

(٤) وقيل يصح ويبيع عند الإشراف على الفساد، ويقام ثمنه مقامه. روضة الطالبين ٤٤٢/٣، الشرح الكبير ٤/١٩٠.

(٥) (أ، ب): (يكون).

(٦) روضة الطالبين ٤٤٢/٣، تحفة المحتاج ٣٤٦/٤.

(٧) روضة الطالبين ٤٤٢/٣، تحفة المحتاج ٣٤٦/٤.

(٨) (أ): (النصف).

(٩) ساقط من: (ج).

(١٠) (أ): (بالليل).

(١١) روضة الطالبين ٤٤٣/٣، الشرح الكبير ١٩٠/٤، تحفة المحتاج ٣٤٥/٤.

(١٢) ساقط من: (ج).

الخامس: أن لا يكون مبهما، فلو باع عبيد بشرط الخيار في أحدهما لا بعينه بطل البيع كإبهما أحد البائعين^(١)، ولو شرط الخيار في عبيد وأراد الفسخ في أحدهما لم يجز^(٢).

ولو اشترى شيئا بشرط أنه إن لم (يؤد) ^(٣) (الثمن) ^(٤) في ثلاثة أيام، أو باع بشرط أنه إن رد الثمن في ثلاثة أيام فلا بيع بينهما، بطل البيع^(٥). ولو باع بشرط أن يؤدي الثمن في ثلاثة أيام صح.

وابتداء مدة الخيار من وقت العقد إلا إذا شرط الخيار بعد العقد وقبل التفريق، فإنه من وقت الشرط^(٦). ولا يفتقر الفسخ إلى حضور الخصم وقضاء القاضي^(٧). ولو اشترى شيئا على أن يؤمر فلانا في ثلاثة أيام صح^(٨). والملك في المبيع و (فوائده)^(٩) كالكسب والأجرة، واللبن، والبيض، في زمن الخيار لمن له الخيار، تم البيع أو (فسخ)^(١٠)، وموقوف حيث كان الخيار لهما^(١١)، فإن كان للبائع نفذ بيعة، وإعتاقه، ووقفه، وحل وطؤه، ولا يجب المهر، ولا ينفذ من المشتري، وحرم وطؤه، ولا حد، ويجب المهر، تم البيع أو فسخ.

(١) روضة الطالبين ٤٤٣/٣، الشرح الكبير ١٩١/٤.

(٢) وهذا اعتماداً على قولي تفريق الصفة في الرد بالعيب. الشرح الكبير ١٩١/٤، روضة الطالبين ٤٤٣/٣.

(٣) (أ): (يؤده).

(٤) ساقط من: (أ).

(٥) روضة الطالبين ٤٤٣/٣-٤٤٤، الشرح الكبير ١٩١/٤.

(٦) روضة الطالبين ٤٤٤/٣-٤٤٥، الشرح الكبير ١٩١/٤-١٩٤.

(٧) وذلك لأن الفسخ أحد طرفي الخيار فلا يتوقف على حضور المتعاقدين كالإجازة، وكذلك فهو لا يفتقر في رفع العقد إلى صاحبه، فوجب أن لا يفتقر إلى حضوره. الشرح الكبير ١٩٢/٤-١٩٣، روضة الطالبين ٤٤٥/٣.

(٨) وفي هذه الحالة لبس له الرد حتى يقول: استأمرته، فأمرني بالفسخ. روضة الطالبين ٤٤٦/٣.

(٩) (أ): (زائدة)، (ب، ج): (زوايده).

(١٠) ساقط من: (ج).

(١١) وهذا هو الرأي الأشبه، وذهب الإمام إلى أن الأظهر أن الملك للمشتري، وذهب آخرون إلى القول بالوقف. الشرح الكبير ١٩٦/٤، روضة الطالبين ٤٤٨/٣، تحفة المحتاج ٣٤٧/٤.

وإن كان للمشتري نفذ ببيعته وإعتاقه، وحل وطؤه، ولا يجب المهر، ولا ينفذ من البائع، و (حرم)^(١) وطؤه ولا حد، ويجب المهر تم البيع أو فسخ، وإن كان لهما نفذ بيع البائع وإعتاقه، وحرم الوطء، ولا حد، ولا مهر، ووقف بيع المشتري، وإعتاقه، والمهر، وحرم (عليه)^(٢) الوطء، ولا حد. فإن تم بان نفوذ البيع والإعتاق وعدم المهر. وإن فسخ بان عدم البيع، والإعتاق، ووجب (المهر)^(٣)(^(٤))، وإذا تلف المبيع في زمن الخيار فإن لم يحصل القبض انفسخ البيع، وسقط الثمن واسترد إن أقبض، وإن حصل فإن كان الخيار للبائع وحده فكذلك لكن (غرم)^(٥) القيمة للبائع^(٦)، وإن كان للمشتري أو لهما لم يفسخ البيع ولم ينقطع الخيار^(٧)، فإن تم العقد لزم الثمن، وإن فسخ غرم القيمة واسترد الثمن، والقول في القيمة للمشتري^(٨).

ويحصل الفسخ بفسخ البيع، واسترجعت المبيع، ورددت الثمن. ولو قال البائع: لا أبيع حتى تزيد في الثمن، فقال المشتري: لا أفعل، أو قال المشتري: لا أشتري حتى (تنقص)^(٩) من الثمن، فقال البائع: لا أفعل انفسخ. وكذا لو طلب البائع حلول الثمن المؤجل، أو المشتري تأجيل الثمن الحال^(١٠). ولو قال المشتري: لا أرضى بهذا الثمن (و)^(١١) إنما أرضى بكذا، أو لا أرضى بما فوقه انفسخ^(١٢)، وإذا مضت مدة الخيار ولم يفسخا ولا أجازا لزم العقد وتم.

(١) ساقط من: (أ).

(٢) ساقط من: (أ).

(٣) (ب): (مهر المثل).

(٤) الشرح الكبير ١٩٧/٤-١٩٨، روضة الطالبين ٤٤٩/٣-٤٥٠، تحفة المحتاج ٣٤٩/٤-٣٥٠.

(٥) (أ): (يغرم).

(٦) الشرح الكبير ١٩٩/٤، روضة الطالبين ٤٥١/٣.

(٧) وهذا الأصح لدخول المبيع في ضمان المشتري بالقبض. الشرح الكبير ١٩٩/٤، روضة الطالبين ٤٥١/٣.

(٨) الشرح الكبير ٢٠٠/٤، روضة الطالبين ٤٥٢/٣.

(٩) (ب): (ينقص).

(١٠) روضة الطالبين ٤٥٤/٣، الشرح الكبير ٢٠٢/٤.

(١١) (ج): (أو).

(١٢) روضة الطالبين ٤٥٤/٣، الشرح الكبير ٢٠٢/٤.

(تنبيه^(١))

إذا كان الخيار للبائع أو لهما فوطء البائع، و (إعتاقه)^(٢)، ووقفه، وبيعه، وتزويجه، وإجارته، (ولبسه)^(٣)، ورهنه، وهبته مع القبض فسخ^(٤)، وإن كان للمشتري أو لهما فلكل منه إجازة^(٥).

[العيب في المبيع]

فصل

إذا باع شيئاً يعلم أنه معيب وجب عليه وعلى كل من يعمله إعلام المشتري^(٦)، بأن يريه إن أمكن رؤيته، أو يخبره إن لم (يمكن)^(٧)، ولو قال: أتهمه بالعيب الفلاني، ولم أتقنه فباع من السامع ثم تيقنه السامع رد. والعيب المثبت للرد الخصاء^(٨)، والجب^(٩)، والزنا، والسرقة، والإيق^(١٠) ولو مودة، والبخر^(١١) من تغير المعدة دون ما يكون لقلع الأسنان، والصنمان المستحكم المخالف

(١) يزيد في: (جـ): (و).

(٢) ساقط من: (ب).

(٣) ساقط من: (أ).

(٤) هذا على الأصح في الوطاء، لأن وطني البائع إشعار بإختياره الإمساك. والأصح في إعتاقه وبيعه لدلائله على ظهور الندم، ولا خلاف في عتقه. والخلاف في البيع يجري في باقي الأمور. الشرح الكبير ٢٠٢/٤، روضة الطالبين ٤٤٤/٣-٤٤٥.

(٥) وهذا على الأصح. روضة الطالبين ٤٥٦/٣، الشرح الكبير ٢٠٢/٤-٢٠٣، تحفة المحتاج ٣٤/٤.

(٦) وذلك لقوله عليه السلام: "المسلم أخو المسلم، لا يحد لمن باع من أخيه بيعاً يعلم فيه عيباً إلا بينه له". سنن ابن ماجه، كتابالتجارات، باب من باع عيباً فليبينه، حديث رقم ٢٢٤٦. الشرح الكبير ٢٠٨/٤، روضة الطالبين ٤٥٩/٣.

(٧) (جـ): (يمكن).

(٨) الخصاء: هو نزع الخصيتان، على أن هذا المصطلح يطلق بصفة أغلب على الذكور. رثيف بستاني، الموسوعة الطبية، ص ٢٣٩.

(٩) المجبوب: هو مقطوع جمع الذكر، أو لم يبق منه قدر الحشفة. مغني المحتاج ص ٣٤٠/٤.

(١٠) أبق العبد بأبق أبناً وإيقاً: ذهب بلا خوف ولا كد عمل. قطر المحيط، ص ١، معجم لغة الفقهاء، ص ٣٨.

(١١) بخر يبخر بخرأ: -فمه: فسدت ريحه- بسبب مرض أصابه، والبخر: الرائحة الكريهة في الفم. معجم اللغة العربية، ص ٢٣٧/٢.

(للعادة)^(١)، لا ما يكون لعرق، أو اجتماع وسخ^(٢)، والمرض وإن قل (ظهر أو بطن)^(٣)، واعتياد البول في الفراش في غير أوانه، وهو سبع سنين فما فوقها^(٤)، والجنون^(٥) ولو متقطعا، والبله^(٦)، والبرص^(٧)، و (الجدام)^(٨)، والجرب^(٩)، والغشى^(١٠)، والعمش^(١١)، والسعال، والسل، والغدد^(١٢)، والعقد، والوشم^(١٣)، والشلل، وكونه أقرع، أو أصم، أو أعمى، أو أعور، أو أخفش^(١٤)، أو أجهز^(١٥)، أو (أعشى)^(١٦) أو أحول، إلا أن يقل، أو أخشم^(١٧)

(١) (أ): (العادة).

(٢) روضة الطالبين ٤/٤٥٩، تحفة المحتاج ٤/٣٥٤، مغني المحتاج ٢/٤٢٥ - ٤٢٦.

(٣) (أ): (ظاهر أو باطن).

(٤) هذا ما جاء في التهذيب. والأصح إعتبار مصيره عادة. روضة الطالبين ٤/٤٦٠، تحفة المحتاج ٤/٣٥٤. الجنون: زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوة في الأعضاء. مغني المحتاج، ص ٤/٣٣٩. أسنى المطالب، ص ٣/١٧٥.

(٥) البله: بله يبله بلبأ وبلاهة: ضعف عقله وقل تميزة. معجم اللغة العربية، ص ٢/٢٥٨.

(٦) البرص: بياض شديد يقع لاجل ويذهب دمويته. مغني المحتاج ٤/٣٤٠، أسنى المطالب ٣/١٧٥.

(٧) (أ): (الجدام).

(٨) الجدام: علة تشمل البدن كله وتتميز بظهور قروح يتأكل من جرائها الجلد. معجم اللغة العربية، ٣/٣٩٨. وهو مرض خمجي مزمن تسببه الجدامية، وهو متعضي يشك بأنه شديد الإخماج لكل ضعف الأمراض وذو ولع بجلد الأماكن الباردة مثل الأخشية المخاطية. الموسوعة الطبية، ص ١/١١١.

(٩) الجرب: بثر يعلو ابدان الناس والإبل. لسان العرب، ص ١/٢٥٩.

(١٠) الأغشى: ما يغشى وجهه بياض، أو ما يبض راسه من بين جسده مثل الأرقم، والأنثى غشواء. قطر المحيط، ص ٤٢٣.

(١١) العمش: ضعف الرؤية مع سيلان دمع العين في أكثر أوقاتها. حاشية الحاج إبراهيم، ١/٣٤٠.

(١٢) الغدد: كل عقدة في الجسد أطاف بها شحم، وكل قطعة لحم صلبة تحدث عن داء بين الجلد واللحم يتحرك بالتحريك. قطر المحيط، ص ٤١٨.

(١٣) الوشم: هو ما يكون من غرز الإبرة في البدن وذر الثلج عليه حتى يزرق أثره أو يخضر، أو هو تغيير لون الجلد من ضربة أو سقطة. ص ٩/٣٤٧ - ٣٤٨.

(١٤) الأخفش: ضعيف البصر، وهو على نوعين أحدهما: ضعف البصر خلقاً، والثاني: يكون بعلة حدثت، وهو الذي يبصر بالليل بالنهار، وفي يوم الغيم دون الصحو، وكلاهما عيب. روضة الطالبين، ٣/٤٦٠.

(١٥) الأجهز: هو الذي لا يبصر من الشمس. أسنى المطالب ص ٢/٥٨.

(١٦) الأعشى: هو الذي يبصر بالنهار دون الليل. أسنى المطالب ص ٢/٥٨.

(١٧) ساقط من: (ب).

(١٨) الأخشم: هو الذي في أنفه داء لا يشم شيئاً. أسنى المطالب ٢/٥٨.

أو أفقم^(١) أو أبكم^(٢) أو أرت^(٣) لا يفهم، أو الشغ^(٤) أو ممرض، أو عنيد، أو سيءُ
 الخلق، أو أدرَدَ أو درداء^(٥)، ولو بهيمةً، أو فقيدُ الأصبع، أو الأنملة، أو الظفر، أو متغيره،
 أو ذا أصبع (زائد)^(٦)، أو سنّ شاعية^(٧)، أو مقلوع السن ولو واحداً، أو من البهيمية، أو ذا
 قروح أو ثآليل^(٨) كثيرة، أو أبيض الشعر في غير أوانه، وهو أربعون سنة، أو يكون ناملاً
 أو ساحراً، أو قاذفاً، أو شتاما، أو كذاباً، أو مقامراً، أو خائناً أو تاركاً (للصلاة)^(٩)، أو
 مرتدّاً، أو شارباً للخمر، أو أكلاً للطين، أو خنثى^(١٠)، أو مخنثاً^(١١)، أو مأبونا^(١٢)، أو
 رتقاء^(١٣)، أو قرناء^(١٤)، أو مستحاضة، أو لا تحيض في سنه الغالب، أو معتدة، أو
 مَزُوجَة، أو (متزوجاً)^(١٥)، أو (متعلق)^(١٦) المال بالرقبة، أو مجوسية، أو وثنية^(١٧)، أو
 حاملاً لا

(١) الأفقم: من طال أحد فكاه وقصر الآخر فلا يتطابقان. معجم اللغة العربية، ص ١٥٣/١.

(٢) الأبك: هو الأخرس. أسنى المطالب ٥٨ / ٢.

(٣) الأرت: هو الذي لا يفهم كلامه. أسنى المطالب، ص ٥٨ / ٢.

(٤) لثغ الرجل يثنغ لثغاً كان بلسانه لثغة، وللثغ: تحول اللسان من حرف إلى حرف آخر، والأنثى لثغاء. قطر
 المحيط، ص ٥٣٩.

(٥) الدرداء: هي الدابة ساقطة الأسنان من غير كبر. أسنى المطالب، ٥٩ / ٢.

(٦) (ب): (زائدة).

(٧) السن الشاعية: هي الزائدة المخالفة بنبات الأسنان، روضة الطالبين ٤٦٠ / ٣.

(٨) ثآليل، ثؤال جسده وتثأل: خرجت به الثآليل، والثؤلول: خراج يكون بجسد الإنسان والجمع ثآليل. قطر
 المحيط، ص ٥٥، معجم اللغة العربية، ص ٣ / ٣٧٤.

(٩) (أ): (للصلوة).

(١٠) الخنثى: هو الذي له ذكر وفرج امرأة، أو ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول. ولقد تمكن العلسم من
 تحديد هوية الخنثى عن طريق الكروموسومات. الرافعي، الشرح الصغير على كتاب الوجيز، ص ٢١٣ -
 ٢١٤، خلق الإنسان، ص ٤٩٣.

(١١) المخنث: هو الذي تشبه حركاته حركات النساء خلقاً أو تخلقاً. أسنى المطالب، ص ٥٨ / ٢.

(١٢) المأبون: هو الذي يمكن الناس من دبره. حاشية الكمثرى ١ / ٣٤٣.

(١٣) الرتقاء: هي من أفسد مكان جماعها بلحم. مغني المحتاج، ص ٤ / ٣٤٠.

(١٤) هي من أفسد مكان جماعها بعظم، وفي الأصح بلحم ينبت فيه ويخرج البول من ثقبه ضيقة فيه. مغني
 المحتاج ٤ / ٣٤٠. أسنى المطالب ٣ / ١٧٦.

(١٥) (ب): (فروجا).

(١٦) (أ): (متعلقاً).

(١٧) والأظهر أنه له الرد. مغني المحتاج ٤ / ٣٤٠.

البهيمة، أو (تكون)^(١) الدابة عضوضاً، أو رموحاً^(٢)، أو جموحاً^(٣)، لا ينفرد بركوبها بلا شد، أو قليل الأكل.

وحموضة البطيخ لا الرمان عيب إلا إذا شرط الحلاوة، وكذا تنجس ما ينجس بالغسل كالديباج والصرم^(٤). والتعثر في الدابة، والخشونة في مشيها بحيث يخاف منها السقوط. وشرب البهيمة لبنها، واصطكاك الكعبين، وانتفاخ الرجلين والخيلائن الكثيرة، وآثار الشجاج، والقروح، والكي، وسواد الأسنان، وذهاب الأشفار^(٥)، والكلف المغير للبشرة^(٦)، والنغانغ^(٧) في الحلق، والقوادح في الفم أي الأكلة، أو الشقاق في الطرف، والغنة في الصوت، والبخق^(٨) في العينين، والخرم في الأذنين والأنف^(٩).

ولا رد بكون الرقيق رطب الكلام، أو غليظ الصوت، أو سيء الأدب، أو ثقیل النفس، أو بطاء الحركة، أو ولد الزنا، أو عنياء، أو مغتيا، أو حجاماً، أو أكولاً، أو زهيداً - أي قليل الأكل -، أو ممن يعتق على المشتري، أو بيع في جناية [عمد]^(١٠)، وقد تاب، أو غير مختون إلا أن يكبر بحيث يخاف عليه من الختان^(١١)، ولا بكون الأمة عقيماً [أو]^(١٢) غير مختونة، أو أخته من الرضاع، أو النسب، أو موطوءة (أبيه)^(١٣) أو ابنه^(١٤).

(١) (أ): (يكون).

(٢) الرموح: هي الدابة كثيرة النفور. أسنى المطالب، ص ٥٩ / ٢.

(٣) الجموح: هي الدابة التي تمتنع على راكبها. أسنى المطالب، ص ٥٩ / ٢.

(٤) الصّرام: بياض الصرم أي الجلد. والصرم الجلد معرب حزم بالفارسية. قطر المحيط، ص ٣١٦.

(٥) الأشفار: هي حروف الأجفان التي ينبت عليها الشعر، وهو الهدب. حاشية الكمثرى ١/٣٤٣.

(٦) روضة الطالبين ٤/٥٩٩-٤٦١، الشرح الكبير ٤/٢١٧-٢١٧.

(٧) النغانغ: هي لحمات تكون في الحلق عند اللهاة. حاشية الكمثرى ١/٣٤٣.

(٨) البخق: هو العور بانخساف العين. ١/٣٤٣.

(٩) (ب): (المغيرة).

(١٠) (الأصل، أ، ج): (عمد).

(١١) الختان: بكسر الخاء مصدر ختن يختن ختناءً، في حق الرجل: قطع جلدة القلفة. وفي حق المرأة: قطع

بعض جلدة عالية مشرفة على الفرج. معجم لغة الفقهاء، ص ١٩٣.

(١٢) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(١٣) بياض في: (ج).

(١٤) روضة الطالبين ٣/٤٦٢، الشرح الكبير ٤/٢١٦.

ولو اشترى شيئاً فَبَانَ أن بئعه باع وكالة، أو وصاية، أو ولاية فلا رد^(١). ولو اشترى داراً فوجد بها منزل الجنود، أو أرضاً فوجد بها (ثَقِيلَةً)^(٢) الخراج، أو وجد بقرب الدار قصارين، أو حدادين يؤذونه بالدق، ويزعزون البناء فله الرد^(٣). والإبقاء في يد بائع البائع كفى يد البائع وإن بعد. ولو اشترى شيئاً ووجد به عيباً وهو (يساوي)^(٤) مع العيب أضعاف ثمنه فله الرد. ولا مطمع في إحصاء العيوب، ولكن (الضابط)^(٥): أن ما يوجد في المبيع مما ينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح، والغالب في جنس المبيع عدمه، فهو عيب (كالخصاء)^(٦)، والزنا، وقطع الأذن بقدر ما يمنع التضحية^(٧). ولو اشترى عبداً قطع من فخذه، أو (من)^(٨) ساقه قطعة لا (تورث)^(٩) شيئاً ولا (نفوت)^(١٠) غرضاً فلا رد^(١١). ولو اشترى كبشاً فلم ينطح، أو ديكاً فلم يهرش^(١٢) فلا ردّ لأنهما غرضان فاسدان، ولو اشترى أمة ظنّها بكراً فكانت ثيباً فلا رد؛ لأن الغالب في الإماء (الثبوبة)^(١٣)(^{١٤}).

(١) هذا على الأصح. روضة الطالبين ٤٦٢/٣، الشرح الكبير ٢١٦/٤.

(٢) (أ): (ثَقِيلٌ).

(٣) روضة الطالبين ٤٥٩/٣-٤٦٠، الشرح الكبير ٢١٣/٤.

(٤) (الأصل): (يساوي).

(٥) (أ، ج): (الضابط).

(٦) (ب): (كالخصي).

(٧) روضة الطالبين ٤٦٣/٣، الشرح الكبير ٢١٧/٤، مغني المحتاج ٢/٤٢٨.

(٨) ساقطة من: (ج).

(٩) (أ): (يورث).

(١٠) (أ ج): (يفوت).

(١١) روضة الطالبين ٤٦٣/٣، الشرح الكبير ٢١٧/٤.

(١٢) هَرَشَ يَهْرِشُ وَيَهْرِشُ هَرَشًا: أَشَدَّ وَهَرَشَ بَيْنَ الْكَلَابِ حَرَشٌ، وَبَيْنَ النَّاسِ أَفْسَدَ. قَطَرُ الْمَحِيطِ، ص ٦٤٢.

(١٣) (ب): (الثبابة).

(١٤) إلا في حالة إذا كانت الأمة صغيرة والمعهود في مثلها البكارة فله الرد. روضة الطالبين ٤٦٢/٣.

ولو اشترى كتاباً (فوجه)^(١) لحنا معتاداً فكذا. والعيب الحادث قبل القبض يثبت الرد^(٢)، وبعده فلا^(٣)؛ إلا إذا استند إلى سبب سابق على العقد، وجعل به كالقطع بجناية سابقة على العقد أو القبض، فإن تعذر الرد بسبب وجب الأرض وهو ما بين قيمته سليماً، وأقطع^(٤). ولو قتل بردة سابقة، أو بقصاص سابق، أو مات بجراحات سابقة، فهو من ضمان البائع، ومؤنة تجهيزه عليه، ويرجع بالثمن (كله)^(٥) إلا إن جهل^(٦)، وإن علم أو قصر في الرد فلا شيء له^(٧). ولو مات بمرض سابق فهو من ضمان المشتري، ورجع بالأرض إن جهل، وهو ما بين قيمته صحيحاً ومريضاً^(٨).

ولو اشترى داراً فوجد على سطحها ميزاب رجل فله الرد. ولو وجد على (جدارها)^(٩) جذعاً لآخر فله المطالبة بالرفع بشرط أن يضمن النقص. ولو اشترى أرضاً بقصد البناء (فظهر)^(١٠) تحتها رمل، أو بقصد الغراس أو الزرع، فظهرت الحجارة رتت؛ إلا إذا كانت بحيث لا تصل إليها عروق الأشجار والزرع، أو الزرع فقط. ولو اشترى داراً قد دفن فيها ميت. ولم يعلم فله الخيار، لا نقل الميت، ولو اشترى داراً فظهرت قبالة وقف عليها خطوط

(١) (أ): (فوجه).

(٢) وذلك لأن المبيع قبل القبض من ضمان البائع. روضة الطالبين ٤٦٤/٣، الشرح الكبير ٢١٧/٣، مغني المحتاج ٣٢٨/٢.

(٣) إذا كان وجود العيب بعد القبض فله حالتان، الأولى: أن لا يستند إلى سبب سابق، على القبض فلا رد مثل ما كان قبل القبض. الثانية: أن يستند إلى سبب سابق على القبض، وهذا فيه صور. روضة الطالبين ٤٦٤/٣، الشرح الكبير ٢١٧/٤-٢١٨.

(٤) هذا على الأصح، أن له الرد واسترجاع جميع الثمن، كما لو قطع في يد البائع، فإن تعذر الرد بسبب وجب الأرض. روضة الطالبين ٤٦٥/٣، الشرح الكبير ٢١٩/٤، مغني المحتاج ٤٢٩/٢.

(٥) ساقط من: (أ، ج).

(٦) روضة الطالبين ٤٦٤/٣، الشرح الكبير ٤٢١٨، مغني المحتاج ٤٣٠/٢.

(٧) هذا على الأصح، لأنه دخل في العقد على بصيرة، وإمساكه مع العلم بحاله. روضة الطالبين ٤٦٤/٣-٤٦٥، الشرح الكبير ٢١٨-٢١٩.

(٨) هذا الوجه الأصح. والأشهر بأن القطع من ضمان المشتري؛ لأن المرض يزداد شيئاً فشيئاً إلى الموت، والرد خصلة واحدة وجدت في يد البائع، فعلى هذا إذا كان جاهلاً رجوع بالأرض. روضة الطالبين ٤٦٦/٣، الشرح الكبير ٢٢٠/٤.

(٩) (أ): (جداره).

(١٠) (أ): (فظهر).

المتقدمين، وليس في الحال من يشهد به فله الرد. ولو اشترى دابة فوجدها مسنة فلا رد إلا أن تضعف عن العمل (فترد)^(١) (٢) للضعف.

ولو شرط في المبيع وصفاً مقصوداً كالكتابة، والخياطة وغيرهما من الصناعات، والحرف (فظهر)^(٣) (الخلاف)^(٤) ثبت الخيار، وكفى ما ينطلق عليه الاسم، ولا يشترط النهاية، فلو اشترى بقرة على أنها لبون، ولم يكن لها لبن أصلاً (ثبت)^(٥) (٦) الخيار. وإن كانت تدر لبناً وإن قل فلا خيار. ولو اشترى الرمان مطلقاً فبان حامضاً، أو مزاً^(٧)، فلا خيار. وإن شرط الحلاوة فبان (بالعرز)^(٨) حامضاً، أو فزافلة الرد قهراً، وبالكسر فلا، ولو شرط (إسلام)^(٩) (١٠) الرقيق فبان كافراً، أو بالعكس، أو تهوذاً الجارية، أو تنصرها فبان مجوسية، أو وثنية، فله الخيار، وبالعكس فلا، ولو شرط البكارة فبان ثيباً فله الرد قهراً وإن كانت مزوجة ورضي الزوج، ولو شرط (ثيبتها)^(١١) فبان بكراً فلا خيار وقيل له الخيار، ولو شرط كونه أمياً فبان كاتباً، أو فاسقاً فبان عفيفاً فلا خيار (له)^(١٢)، ولو شرط كونه خصياً فبان فحلاً (أو بالعكس)^(١٣)، أو ذكراً فبان أنثى أو بالعكس، أو مختوناً فبان أقلف فله الرد، وبالعكس فلا، إلا أن يكون مجوسياً و (ثمة)^(١٤) مجوس يشترى الأقلف بالزيادة.

(١) (أ): (فرد).

(٢) يزيد في: (أ): (ذلك).

(٣) (أ): (وظهر).

(٤) (أ، ب): (الخلف).

(٥) ساقط من: (أ).

(٦) يزيد في: (أ): (قله).

(٧) المزارة: طعم بين الحلاوة والحموضة. قطرا المحيط، ص ٥٧٢.

(٨) (ب): (بالعرز).

(٩) (ج): (الاسلام).

(١٠) يزيد في: (ج): (في).

(١١) (أ): (ثيبتها).

(١٢) ساقط من: (أ، ب، ج).

(١٣) ساقط من: (أ).

(١٤) (ب): (ثم).

ولو اشترى عبداً على (ظن)^(١) أنه (كاتب)^(٢)، أو دابة على ظن أنها (حامل)^(٣)، فلم يكن لم يثبت الخيار. ولو اشترى عبداً على أنه (كاتب، أو خياط)^(٤) مثلاً ومات قبل الاختبار، واختلفا في وجوده فالقول للمشتري، كما^(٥) لو باع صبرة على أنها عشرون صاعاً وسلمها، وادعى المشتري النقص صدق بيمينه. وإذا تعذر الرد في (الخلف)^(٦) لهلاك، (أو)^(٧) نحوه ثبت الأرض.

[التصيرية]^(٨)

والتصيرية حرام يثبت بها الخيار إن جهل^(٩)، و (إذا)^(١٠) علم قبل الحلب بإقرار البائع، أو (باختبار)^(١١) عدل، وردها فلا شيء عليه، وبعده وقد تلف اللبن (و)^(١٢) لم

(١) ساقط من: (أ).

(٢) (أ): (كاتب).

(٣) (أ): (حامل).

(٤) (أ): (كاتباً أو خياطاً).

(٥) يزيد في: (أ): (إذا).

(٦) (ب): (الحلف).

(٧) (ب): (و).

(٨) التصيرية هي: أن يربط أخلاف الناقة، أو غيرها، ويترك حلبها يوماً فأكثر حتى يتجمع اللبن في ضرعها، فيظن المشتري غزارة لبنها فيزيد في ثمنها. روضة الطالبين ٤٦٦/٣، الشرح الكبير ٢٢١/٤، النظم المستعذب، ص ١/ ٢٨٢، حاشية المحلى على منهاج الطالبين، ص ٢/ ٢٠٩، نهاية المحتاج ص ٤/ ٢٩.

(٩) التصيرية حرام لما فيها من التلخيص، لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحقل الإبل. صحيح مسلم، كتاب البيوع باب حكم المصراة، حديث رقم ١٥٢٤. وفي رواية، "فهو بالخيار ثلاثة أيام".

ويكون الخيار على الفور على الصحيح كخيار العيب، وما ذكر في الخبر بناء على الغالب، إذ التصيرية لا تنبئ فيما دون الثلاثة غالباً، لأنه يحمل النقصان على إختلاف العلف وتبدل الأيدي وغيرها. والوجه الآخر أنه يمتد ثلاثة أيام. روضة الطالبين ٤٦٦/٣، الشرح الكبير ٢٣٠/٤، مغني المحتاج ٢/ ٤٤٩.

(١٠) (ج): (إن).

(١١) (أ، ب): (باختبار).

(١٢) (ب): (أو).

يَقْبَلُ (البائع)^(١)؛ رَدَّهَا وصاعاً من تمر قلّ اللين أو كَثُرَ^(٢)، ولو تراضيا بغير التمر من الأقوات، أو باللبن الباقي جاز^(٣)، ولو اشترى غير (مصرأة)^(٤) وحلب لبنها ثم ردها بعيب، رَدَّ معها صاعاً من تمر^(٥).

ولو ترك (حلب اللين)^(٦) ناسياً، أو لشغل عرض، أو تصرت بنفسها، فهل يثبت الخيار؟ (٧) (وجهان)^(٨)، رجح في [الوسيط]^(٩) المنع. وبه قطع فسي (الوجيز) وصححه (الجارري) في (الإيضاح)، وهو المذكور في (الحاوي) والأصح في (التهذيب)، و(تعليق صاحبه: الثبوت)^(١٠)، والمذكور في (الكبير والصغير)^(١١) و(الروضة)^(١٢) قطع (الغزالي)، و(تصحیح البغوي)^(١٣) من غير ترجيح، وقال في (شرح اللباب) و(تعلیق الحاوي) : رجح كل منهما.

(١) (جـ): (البا).

(٢) وقيل يكفي صاع من قوت. روضة الطالبين ٤٦٧/٣، الشرح الكبير ٢٣٠/٤. مغني المحتاج ٤٥٣/٢.

(٣) الشرح الكبير ٢٣١/٤، روضة الطالبين ٤٦٧/٣.

(٤) (أ): (مصرات).

(٥) هذا هو الرأي الصحيح. روضة الطالبين ٤٦٨/٣، الشرح الكبير ٢٣١/٤.

(٦) (ب، جـ): (الحلب).

(٧) يزيد في: (ب): (فيه).

(٨) روضة الطالبين ٤٦٨/٣، الشرح الكبير ٢٣٢/٤.

(٩) (الأصل): (الوسط).

(١٠) الوسيط: مختصر لكتاب البسيط، وزاد فيه الإمام الغزالي أموراً من الإبانة للفراني، ومنها أخذ الغزالي الترتيب الحسن الواقع في كتبه. طبقات ابن شعبة، ص ٢/٢٩٣.

(١١) (أ): (صاحب الفتوى والثبوت).

(١٢) (أ): (الصغير والكبير).

(١٣) يزيد في: (أ) - (و).

(١٤) البغوي: هو محي السنة أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد البغوي، كان إماماً في الفقه والتفسير والحديث، تلقه على القاضي حسين، من مصنفاته: التهذيب من تعليق شيخه القاضي حسين، وشرح السنة، ومعالم التنزيل، والمصابيح، وتقع (بغا) في خراسان بين هرات - أفغانستان - ومرو - تركمانستان -.

طبقات الأسنوي، ص ٢/٢٨١، طبقات ابن هداية الله، ص ١/٢٠٠ - ٢٠١، أحمد الشلبي، علماء وأدباء،

ص ١٥٠، مكتبة الشباب - القاهرة.

وخيار التصرية يعم الحيوانات كلها^(١)، ولكن لا يرد (اللبن)^(٢) غير المأكول شيئاً^(٣). ولو حبس ماء القناة أو الرحي ثم أرسله عند البيع أو الاجارة، أو صبغ (الحمار)^(٤)، أو حمر وجه الجارية، أو سود شعرها، أو أرسل (الزنبور)^(٥) في وجهها فانتفخ (وظنها)^(٦) المشتري سميئة فله الرد^(٧).

ولو أكثر علف الدابة، أو نفخ فيها فانتفخ بطنها وظنها المشتري حاملاً، أو سميئة، أو أرسل الزنبور، في ضرعها فلا رد^(٨). ولو رضى (بالمصرأة)^(٩) ووجد بها عيباً قديماً فله ردها مع صاع تمر^(١٠). ومجرد الغبن^(١١) لا يثبت الخيار وإن تفاش، فلو اشترى زجاجة مثقوبة توهمها جوهرة بثمان بالغ (فلا)^(١٢) خيار^(١٣)، وبشرط الجهرية يثبت الخيار (بالخلف)^(١٤).

(١) روضة الطالبين ٤٦٨/٣، الشرح الكبير ٢٣٢/٤، مغني المحتاج ٤٥٤/٢.

(٢) (أ): (اللبن).

(٣) هذا هو الوجه الصحيح أن اللبن هنا نجس. روضة الطالبين ٤٦٩/٣، الشرح الكبير ٢٣٢/٤، مغني المحتاج ٤٥٤/٢.

(٤) (أ): (الحمار).

(٥) (أ، ب، ج): (الزنبور).

(٦) (أ): (وظنها).

(٧) الخيار هنا غير منوط بخصوص التصرية، بل بما فيها من المعنى المشعر بالتدليس، ولهذا ثبت الخيار في الحالات المذكورة. الشرح الكبير ٢٣٢/٤، روضة الطالبين ٤٦٩/٣، مغني المحتاج ٤٥٤/٢، ٤٥٥.

(٨) هذا على الأصح، لأن المشتري قد قصر حيث اغتر بما ليس فيه كثير تغرير. روضة الطالبين ٤٦٩/٣، الشرح الكبير ٢٣٢-٢٣٣/٤.

(٩) (أ): (بالمصرات).

(١٠) الشرح الكبير ٢٣٣/٤، روضة الطالبين ٤٧٠/٣.

(١١) الغبن يفتح فسكون، مصدر غبن، النقص ومنه غبنه في البيع: غلبه ونقصه. والغبن في العقول على نوعين: أولهما: الغبن اليسير: ما لا يدخل تحت تقويم المقومين. والثاني: الغبن الفاحش: ما يدخل تحت تقويم المقومين. معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٨.

(١٢) بياض في: (أ).

(١٣) هذا لأن التقصير كان من جهة المشتري حيث لم يراجع أهل الخبرة. الشرح الكبير ٢٣٩/٤، روضة الطالبين ٤٧٠/٣.

(١٤) (أ): (الخلف)، (ب): (للخلف).

ولو لم (تكن)^(١) لها قيمة بان فساد العقد. ولو اشترى حبة على أنه كذا، فبان خلافه ففي صحة العقد وجهان، فإن صح فله الرد.

تكملة

ولو اشترى^(٢) ما المأكول في جوفه كالبطيخ، والرمسان، والجوز، واللوز، و[البندق]^(٣)، والفسق، وشبهها، وكسره فوجده فاسداً لا قيمة له بان فساد البيع (فيرجع)^(٤) بالثمن كله^(٥). وإن كان له قيمة كبيض النعام، والبطيخ الحامض، والمدود بعضه، فإن لم يوقف على مثله إلا بمثله فله الرد قهراً بلا أرش^(٦)، وإن أمكن الوقوف بأقل من ذلك بغرز شيء فيه فلا رد وله الأرش^(٧). ولو اشترى ثوباً مطوياً مرئياً قبل الطي^(٨) ونشره وعلم عيباً لا يعلم إلا به فله الرد بلا أرش، والطي والمؤنة عليه^(٩)، كما لو اشترى شيئاً ونقله إلى بيته وعرف به عيباً فالمؤنة عليه. ولو باع شيئاً على أنه بريء من كل عيب (بالمبيع)^(١٠)، أو على أنه لا يرد بالعيب صح البيع بشرطه في الحيوان، وبرأ عما لا يعلمه دون ما يعلمه.

(١) (ب): (يكن).

(٢) يزيد في: (أ): (شيء).

(٣) (الأصل، أ، ج): (الفندق).

(٤) (أ): (ويرجع).

(٥) روضة الطالبين ٤٨٤/٣، الشرح الكبير ٢٦٠/٤، تحفة المحتاج ٣٨٠/٤.

(٦) وهذا على الأصح؛ فالمشتري رده قهراً كالمصراة، ولا يغرم أرش الكسر؛ لأنه لا يعرف العيب إلا به فهو معذور به.

روضة الطالبين ٤٨٥/٣، الشرح الكبير ٢٦١-٢٦٠/٤، تحفة المحتاج ٣٨٠/٤.

(٧) روضة الطالبين ٤٨٥/٣، الشرح الكبير ٢٦١/٤، مغني المحتاج ٤٤٣/٢.

(٨) الطي: طوى الصحيفة يطويها طياً نقبض نشرها. قطر المحيط، ص ٣٥٥.

(٩) وذلك لأنه لا يعرف العيب إلا به فهو معذور وهذا قياساً على المسألة السابقة. روضة الطالبين

٤٨٥-٤٨٦/٣، الشرح الكبير ٢٦١-٢٦٢/٤.

(١٠) (أ): (المبيع)، (ب): (في المبيع).

ولا يبرأ في غير الحيوان، وفي الحيوان أيضاً عن العيوب الظاهرة، وإنما يبرأ عن عيوب باطن الحيوان التي لا يعلمها^(١)، ومع هذا فله الرد بالحادث بعد البيع، وقبل القبض^(٢). ولو شرط خلافه^(٣) فسد^(٤)، و(قيل)^(٥) شرط البراءة عن عيب الحيوان الذي علمه، وعن (عيب)^(٦) غير الحيوان يفسد البيع^(٧). ولو عين عيباً وشرط البراءة منه، وكان مما لا يعاين كالزنا، والإباق برئ منه؛ لأنه إطلاع، والإطلاع مسقط للرد^(٨). وإن كان مما يعاين كالبرص مثلاً، وأراه قدره وموضعه برئ أيضاً، وإن لم يره فهو كشرط البراءة مطلقاً^(٩). ولا يلحق (بالحيوان)^(١٠) ما المأكول في جوفه كالجوز ونحوه^(١١).

(١) الفرق في العيب المعلوم وغيره من جهة المعنى، أن كتمان المعلوم يلتبس فلا يبرأ منه، والفرق بين الحيوان وغيره، أن الحيوان يغتذي بالصحة والسقم وتحول طبائعه وقل ما يبرأ من عيب يخفى أو يظهر. الشرح الكبير ٢٤٣/٤، روضة الطالبين ٤٧٠/٣ - ٤٧١.

(٢) الشرح الكبير ٢٤٤/٤، روضة الطالبين ٤٧١/٣.

(٣) يزيد في: (أ): (الشرط).

(٤) الشرح الكبير ٢٤٤/٣، روضة الطالبين ٤٧١/٣.

(٥) بياض في: (جـ).

(٦) ساقط من: (أ).

(٧) وهذا هو رأي صاحب التتمة. روضة الطالبين ٤٧١/٣، الشرح الكبير ٢٤٤/٤.

(٨) الشرح الكبير ٢٤٤/٤، روضة الطالبين ٤٧١/٣.

(٩) وهذا لتفاوت الأغراض باختلاف قدرة وموضعه. روضة الطالبين ٤٧١/٣، الشرح الكبير ٢٤٤/٤.

(١٠) ساقط من: (أ).

(١١) وهذا هو رأي الأكثرين لتبدل أحوال الحيوان. الشرح الكبير ٢٤٤/٤، روضة الطالبين ٤٧١/٣.

فصل: [موانع الرد]

للرد موانع:

الأول: التقصير في الرد. وهو على الفور، كما في (التصيرية)^(١)، وخلف الشرط^(٢). ولا يتوقف الفسخ على حضور الخصم، وقضاء القاضي^(٣)، لكن لو أطلع في مجلس الحكم فخرج إلى البائع ولم (يفسخ)^(٤) بطل حقه. ولو أطلع بمحضر البائع فتركه ورفع إلى القاضي لم (يبطل)^(٥) كما في الشفعة. والمبادرة إلى الفسخ والرد بعد ظهور العيب معتبرة بالعادة، فلا يؤمر بالعدو والركض. ولو كان مشغولاً (بصلاة)^(٦)، أو (أكل)^(٧)، أو قضاء حاجة، أو أطلع وقت هذه الأمور، فاشتغل بها وأتمها (فلبس)^(٨) الثوب، وأغلق الباب فلا بأس. ولو أطلع ليلاً، فأخر إلى الصباح فلا بأس^(٩). ولو (اطلع)^(١٠) في غيبة الحاكم والبائع (لزمه)^(١١) الإشهاد على الفسخ إن تمكن منه^(١٢)، سواء كان له عذر أو لم يكن، وسواء قدر على التوكيل أو لم

(١) (أ): (تصريه).

(٢) وذلك لأن الأصل في البيع اللزوم فيبطل بالتأخير من غير عذر، ولأنه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال فكان فوراً كالشفعة. نهاية المحتاج ٤/٤٦، الشرح الكبير ٣/٢٥٠-٢٥١، روضة الطالبين ٣/٤٧٦، تحفة المحتاج ٤/٣٦٧.

(٣) روضة الطالبين ٣/٤٧٦، الشرح الكبير ٣/٢٥١.

(٤) (ب): (بنفسه).

(٥) (أ): (تبطل).

(٦) (ج): (بصلاة).

(٧) (أ): (الأكل).

(٨) بياض في: (ج).

(٩) (أ): (طلع).

(١٠) تحفة المحتاج ٤/٣٦٩، مغني المحتاج ٢/٣٤٧-٤٣٨.

(١١) يكفي هنا شاهد واحد على الحلف على الأصح. روضة الطالبين ٣/٤٧٦-٤٧٧، الشرح الكبير ٣/٢٥١، تحفة المحتاج ٤/٣٧١.

(١٢) (ج): (لزم).

يقدر، ويبطل حقه إن لم يشهد. وإن لم يتمكن، فلا (يبطل)^(١) وإن لم يتلفظ
بالفسخ^(٢).

ثم إن كان له عذر من مرض أو خوف لزمه التوكيل إن قدر عليه بلا مؤنة ومنه
ثقيلة، وإن لم يقدر إلا بهما أو بأحدهما (فسيأتي)^(٣) في الشفعة (إن شاء الله تعالى)^(٤)،
وإن لم يكن عذر فإن كان البائع أو وكيله في البلد رد بنفسه، أو بوكيله عليه، أو على
وكيله^(٥)، ولو تركه ورفع ()^(٦) إلى الحاكم فهو أكد. وإن لم يكن في البلد رفع إلى
القاضي، ويدعي أنه اشتراه من فلان الغائب بثمن معلوم مقبوض، أو مؤجل، وظهر
العيب وفسخ، ويقيم البينة على ذلك ويحلف معها على أنه اشتراه بثمن معلوم مقبوض أو
مؤجل، وظهر العيب القديم، و()^(٧) لم يحدث عنده ولم يقصر، ولم ينتفع، ثم يأخذه
القاضي منه و (يضعه)^(٨) عند عدل، وإلا دخل في ضمانه بالقيمة، ثم يبقى الثمن على
الغائب ديناً^(٩)، فإن حضر له مال يقضيه من ذا، وإلا فيبيع المبيع ويقضيه. ولو أخذه
القاضي منه ورده إليه وقال: احفظه فاستعمله ضمن، وإن لم يستعمله فلا. وإن رضى به
لم يرتفع الفسخ. ولو أخبره عدل بالعيب فأخر (بطل)^(١٠) حقه. وإذا لقي البائع فسلم عليه

(١) (أ): (بطل)، (ب): (تبطل).

(٢) وذلك لأنه يبعد لزوم الفسخ من غير سامح، فيؤخذ إلى أن يأتي عند المرور عليه أو الحاكم لعدم فائدته قبل
ذلك، بل فيه ضرر عليه؛ فإن المبيع ينتقل به لملك البائع فيتضرر بقاءه عنده. تحفة المحتاج ٤/٣٧٣. مغني
المحتاج ٢/٤٣٩.

(٣) بياض في: (ج).

(٤) ساقط من: (ج).

(٥) وذلك ما لم يحصل بالتوكيل تأخير فصر. تحفة المحتاج ٤/٣٦٩.

(٦) يزيد في: (ب): (الأمر).

(٧) يزيد في: (أ): (إن).

(٨) (أ): (يضع).

(٩) تحفة المحتاج ٤/٣٧١، مغني المحتاج ٤/٤٣٨ - ٤٣٩.

(١٠) (أ): (أبطل).

لم (يبطل)^(١) (حقه)^(٢). ولو اشتغل بالمحادثة بطل. ولو اشترى شيئاً ووجد به عيباً ورضي به، أو قصر في الرد ثم وجد به عيباً آخر فله الرد، كما لو اشترى عبيدين فوجد بأحدهما عيباً ورضي ثم وجد بالآخر فله ردهما.

ولو أخر الرد ثم قال: لم أعلم أن لي الرد فإن قرب عهده بالاسلام أو نشأ في برية قُبِلَ وإلا فلا. (و)^(٣) لو قال: (لم)^(٤) أعلم أنه على الفور، قبل كالشفيع إن كان مما يخفى (عليه)^(٥) مثله وحيث بطل فلا أرش^(٦)، ولو تراضيا بترك الرد على جزء من الثمن، أو مال آخر بطلت المصالحة، ويجب على المشتري رد ما (أخذ)^(٧). ولا (يبطل)^(٨) حقه إن ظن صحة المصالحة وإن علم فسادها (بطل)^(٩).

الثاني: الإستعمال والانتفاع^(١٠). فلو استخدم العبد، أو الأمة، ولو بشيء خفيف كإسْقَني الماء، أو ناولني الثوب، أو أغلق الباب ففعل بطل حقه^(١١). ولو جاء بكوز فأخذ منه لم يضر^(١٢)، فإن^(١٣) شرب وردة إليه بطل^(١٤). ولو ركب الدابة للرد، أو

(١) (أ): (تبطل) ، (ب): (بطل).

(٢) ماقط من: (بطل).

(٣) (أ): (أو).

(٤) (أ): (لا).

(٥) (أ): (على).

(٦) تحفة المحتاج ٣٦٨/٤.

(٧) (ب): (أخذه).

(٨) (أ): (تبطل).

(٩) (أ): (بطلت).

(١٠) وذلك لإشعار هذه الأمور بالرضا والاختيار. روضة الطالبين ٤٧٩/٣، الشرح الكبير ٢٥٣/٤، تحفة المحتاج ٣٧٣/٤.

(١١) روضة الطالبين ٤٧٩/٣، الشرح الكبير ٢٥٣/٤، تحفة المحتاج ٣٧٣/٤.

(١٢) وذلك لأن وضع الكوز في يده، كوضعه على الأرض. روضة الطالبين ٤٧٩/٣، تحفة المحتاج ٣٧٣/٤.

(١٣) (ج): (وان).

(١٤) الشرب ورد الكوز استعمالاً فهذا يبطل حقه بالرد. روضة الطالبين ٤٧٩/٣.

السقي، أو لبس الثوب بطل^(١)، إلا أن يعسر سوقها وفودها فيعذر (في الركوب)^(٢). ولو ركبها للإنتفاع فعرف عيبها واستدام ركوبها وتوجه إلى الرد بطل^(٣). ولو كان لباساً للثوب فعرف عيبه في الطريق فتوجه للرد ولم ينزع، أو علفها في الطريق، أو سقاها، أو حلبها، لم يضر^(٤). ولو ترك عليها السرج، (أو) ^(٥) الإكاف^(٦) لا العذار، واللجام، والنعل بطل^(٧). وكذا لو (أنعلها)^(٨) وكانت تمشى بلا نعل^(٩).

الثالث: الهلاك حساً أو حكماً. فإذا هلك المبيع في يد المشتري بأن مات، أو قتل، أو أكل، أو أعتق، أو وقف، ثم علم عيبه تعذر الرد، ويرجع على البائع بالأرض، وهو جزء من الثمن، نسبته إليه نسبة ما ينقص [العيب]^(١٠) من قيمة المبيع لو كان

(١) لأن هذا الاستعمال يشعر بالرضا، إذ لو لم يتركه لاحتاج لحمله أو تحميله. تحفة المحتاج ٤/ ٣٧٣.
(٢) (ب): (بالركوب).

(٣) وذلك للحاجة إلى الركوب. نهاية المحتاج ٤/ ٥٣، روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩، تحفة المحتاج ٤/ ٣٧٤.
(٤) وذلك لأن إستدامة الركوب قد يؤدي إلى تعيب الدابة. نهاية المحتاج ٤/ ٥٤، روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩، الشرح الكبير ٤/ ٢٥٤.

(٥) وذلك لأن استدامة لبس الثوب في الطريق للرد لا تؤدي إلى نقصه، وكما أنه من غير المعتاد نزع الثوب في الطريق. نهاية المحتاج ٤/ ٥٤، روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩. الشرح الكبير ٤/ ٢٥٤، تحفة المحتاج ٤/ ٣٧٤.

(٦) (أ): (و).

(٧) الإكاف، الأكاف: برذعة الحمار. أكف الحمار إيكافاً شذ الإكاف عليه. قطر المحيط، ص ١٠.

(٨) يبطل الرد بترك السرج والإكاف، لأن هذا استعمال وإنتفاع، ولولا ذلك لاحتاج إلى حمل أو تحميل، ويعذر بالتعذر واللجام لأنهما خفيفان، ولا يعد تعليقهما على الدابة إنتفاعاً، ولأن القود يعسر دونهما. روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩، الشرح الكبير ٤/ ٢٥٤.

(٩) (ب): (نعلها).

(١٠) روضة الطالبين ٣/ ٤٧٩، الشرح الكبير ٤/ ٢٥٤.

(١١) (الأصل): (العين).

سليماً^(١). مثاله: كانت (القيمة مائة)^(٢) دون العيب، وتسعين مع العيب، فالرجوع بالعشر، (فإن)^(٣) (كانت قيمته)^(٤) مائتين فبعشرين، وإن كانت خمسين فبخمسة. ويعتبر أقل القيمتين من يوم البيع إلى القبض^(٥)، فلو اشترى عبداً قيمته سليماً مائة، ومعيباً يوم العقد (تسعون)^(٦)، ويوم القبض (ثمانون)^(٧)، أو بالعكس بثوب قيمته يوم العقد عشرة ويوم القبض (اثنا عشر)^(٨) أو بالعكس، فقد انتقص بالعيب عشرين، فيسترد البائع عشري قيمة الثوب، وهما إثنا. وحيث ثبت الأرض فإن كان الثمن في ذمته برئ بقدر الأرض إذا طلب لا بمجرد الإطلاع^(٩). وإن كان قد وفاه وهو باق في يده ولو بالعود، فيتعين بقدره لحقه، ولا يجوز للبائع إيداله^(١٠). ومع هذا فلو باع عبداً معيباً بجارية ملك كلها، واستباح وطأها وفاقاً، وإن كان تالفاً حكماً، أو حساً أخذ المثل، أو القيمة أقل ما كانت من يوم البيع إلى القبض^(١١).

^(١) وذلك لتعذر الرد لفوات المردود. الشرح الكبير ٢٤٥/٤-٢٤٦، روضة الطالبين ٤٧٢/٣، مغني المحتاج ٤٣٣/٢-٤٣٤.

^(٢) (أ): (المائة قيمة).

^(٣) (أ): (وإن).

^(٤) (ب، ج): (كان الثمن).

^(٥) وهذا الأصح في إعتبار القيمة؛ لأن القيمة إن كانت يوم البيع أقل، فالزيادة حدثت في ملك المشتري، وإن كانت يوم القبض أقل فما نقص، نقص من ضمان البائع. الشرح الكبير ٢٤٦/٤، روضة الطالبين ٤٧٢/٣، مغني المحتاج ٤٣٥/٢.

^(٦) (أ): (تسعين).

^(٧) (أ): (ثمانين).

^(٨) (أ): (اثني عشر).

^(٩) هذا أظهر الوجهان. الشرح الكبير ٢٤٦/٤، روضة الطالبين ٤٧٢/٣.

^(١٠) هذا أظهر الوجهان؛ لأن الغرامة قد لحقت البائع. الشرح الكبير ٢٤٦/٤، روضة الطالبين ٤٧٢/٣.

^(١١) وذلك لأن القيمة إن كانت يوم العقد أقل فالزيادة حدثت في ملك البائع، وإن كانت يوم القبض أقل فللنقص من ضمان المشتري. الشرح الكبير ٢٤٦/٤.

ولو خرج المبيع معيباً بعيب لا ينقص قيمته (كالخصاء)^(١)، وأيس من الرد فلا أرش^(٢).
 الرابع: زوال الملك، فإن (زال)^(٣) ثم علم العيب فلا رد، ولا أرش؛ لعدم اليأس عن الرد،
 زال بعوض أو مجاناً^(٤). فإن عاد فله الرد عاد بعوض أو مجاناً^(٥). (ولو)^(٦) علم
 العيب ثم زال ثم عاد فلا رد. ولو اشترى معيباً فزال عيبه قبل الرد فلا رد.
 الخامس: تعلق حق الغير. فلو رهنه ثم علم العيب فلا رد في الحال، ولا أرش، فإذا
 ارتفع المانع فله الرد، وإن أيس فله الأرش^(٧). وإن أجره فإن رضي البائع^(٨)
 مسلوب المنفعة لمدة الإجارة رد عليه، وإلا فلا رد، ولا أرش^(٩). ولو رضي على
 ظن أن الأجرة له وفسخ، ثم علم خلافه فله (رد الفسخ)^(١٠)، كما لو رضي بالفسخ
 بالعيب القديم، ثم علم أنه كان حدث عند المشتري عيب بخلاف الفسخ بالإقالة؛
 فإنه يرجع بأرش الحادث، ولا (يرد)^(١١) الإقالة. ولو تعذر الرد بالإباق، أو
 الغصب، فالحكم كما في الرهن^(١٢). ولو قاسم المبيع ثم علم العيب، فإن كانت
 القسمة إفرازاً فله الرد وإلا فلا.

(١) (أ، جـ): (كالخصى).

(٢) الشرح الكبير ٢٤٧/٤، روضة الطالبين ٤٧٣/٣.

(٣) (أ): (قال).

(٤) وذلك لأنه لم يئأس من الرد، فقد يعود إليه وقد لا يعود. الشرح الكبير ٢٤٧/٤، نهاية المحتاج ٤٤/٤،
 روضة الطالبين ٤٧٣/٣.

(٥) روضة الطالبين ٤٧٤/٣-٤٧٥.

(٦) (أ): (فلو).

(٧) وذلك لعدم اليأس من الرد، فقد يعود إليه وقد لا يعود، فإن تمكن من الرد رد، ولو حصل اليأس أخذ
 الأرش. الشرح الكبير ٢٤٩/٤، روضة الطالبين ٤٧٦/٣.

(٨) يزيد في: (ب): (به).

(٩) الشرح الكبير ٢٤٩/٤، روضة الطالبين ٤٧٦/٣.

(١٠) (أ): (الرد والفسخ).

(١١) (أ): (ترد).

(١٢) الشرح الكبير ٢٥٠/٤، روضة الطالبين ٤٧٦/٣.

السادس: حدوث العيب بجناية البائع، أو المشتري، أو (بجناية)^(١) (أجنبي)^(٢)، أو آفة سماوية، (تمنع)^(٣) الرد قهراً، ولا يكلف القناعة به^(٤)، ولكن يعلم البائع بلا مهل، فإن أضر بطل حقه من الأرض، إلا أن يكون قريب الزوال كالرمد والحمى، والصداع، ووجع البطن^(٥). ثم إن (رضياً)^(٦) به معيماً قيل للمشتري: إما أن ترده بالأرض، وإما أن تقنع به ولا شيء لك. وإن لم يرض فإما أن يضم المشتري أرض الحادث (ويرده)^(٧)، أو يغرم البائع أرض القديم ليمسكه المشتري^(٨)، فإن لم (يتسامحاً)^(٩) وتنازعا (فالمبيع)^(١٠) رأي من يدعو إلى الإمساك من البائع والمشتري والرجوع بأرض القديم^(١١). ولو أخذ أرض القديم، ثم زال الحادث لم يكن له الفسخ ورد الأرض^(١٢). ولو تراضيا ولا قضاء ولا أخذ فله الفسخ^(١٣).

(١) ساقط من: (أ).

(٢) (أ): (الأجنبي).

(٣) (أ، ب، ج): (يمنع).

(٤) لما في ذلك من الإضرار بالبائع. الشرح الكبير ٢٥٥/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣، مغني المحتاج ٤٤/٢.

(٥) في هذه الحالات لا يرد على الفور، بل له الإنتظار إلى حين زوال الحالة ليرده سليماً عن العيب الحادث

من غير أرض. الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣، مغني المحتاج ٤٤٢/٢.

(٦) (أ، ب): (رضى).

(٧) (أ): (يرده).

(٨) وذلك رعاية للجانبين البائع والمشتري. الشرح الكبير ٢٥٥/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣، مغني المحتاج ٤٤٢/٢.

(٩) (أ): (يسامح).

(١٠) (ج): (فالمبيع).

(١١) هذا أصح الوجود، لما فيه من تقرير العقد. الشرح الكبير ٢٥٥/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣، مغني المحتاج ٤٤١/٢.

(١٢) وهذه هو الصحيح. الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٤.

(١٣) وهذا هو الصحيح. الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣.

ولو زال الحادث ثم علم القديم فله الرد^(١). ولو زال القديم قبل أخذ الأرض لم يأخذ، وإن زال بعد الأخذ رده^(٢).

وكل شيء يثبت الرد على البائع إذا حدث عند المشتري يمنع الرد قهراً، وما لا يثبت لا يمنع الرد^(٣). فلو أخصى العبد ثم عرف عيباً قديماً فلا رد قهراً، وإن زادت قيمته^(٤). ولو قطع الثوب، أو ذبح (الشاة)^(٥) ثم علم فكذا. ولو ختنه، واندمل، أو فصدته، أو حجمه، أو بزغ الدابة واندملت فله الرد قهراً. ونقصان (الجارية والبهيمة)^(٦) بالولادة، وبنزع النعل قبل العلم عيب حادث، كزوال البكارة، وإزالتها، وكتغير الأطعمة. ولو اشترى عبداً وحلق شعره، أو هزل عنده، ثم عرف العيب فلا [يرده]^(٧) قهراً.

ولو أبق في يد المشتري، أو سرق ثم علم أنه كان آبقاً، أو سارقاً، فإن لم يزد النقص فله الرد قهراً وإلا فلا، ولو اشترى مريضاً ظن أنه عارض يمضي، فبان أنه (مرض)^(٨) (قديم)^(٩)، أو دق، فله الرد قهراً، كما لو اشتراه وبه دمل وهو عالم به، ثم بان أنه أصل الجذام^(١٠)، أو اشتراه و (رأى)^(١١) به بياضاً ظنه بهقاً^(١٢)، فبان برصاً (فله الرد

(١) الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨١/٣.

(٢) هذا هو المذهب. الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨٠/٣.

(٣) الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨١/٣.

(٤) الشرح الكبير ٢٥٦/٤، روضة الطالبين ٤٨١/٣.

(٥) (ج): (الشاة).

(٦) (ب): (البهيمة والحارية).

(٧) (الأصل، ج): (رده)، (ب): (يرد).

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) (أ): (قديم).

(١٠) الجذام: علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقاطع ثم يتقشر، ويتصور ذلك في كل عضو لكنه في الوجه

أغلب. مغني المحتاج، ص ٣٤٠ / ٤، أسنى المطالب، ص ١٧٥ / ٣.

(١١) (أ): (رأه).

(١٢) البهق: بياض يعتري الجلد يخالف لونه وليس ببرص. روضة الطالبين ١٦٠ / ٣، محمد شرف، معجم

العلوم الطبية والطبيعية، ص ٩١٧، مكتبة النهضة - بيروت.

قهرأ^(١). ولو اشترى (طلق)^(٢) صرم وغمسه في الماء ثم عرف عيبه لم يرده قهرأ. ولو شحمه ثم عرف رده قهرأ، ولو رأى عليلاً عليه أثر السفر فقال مالكه (لآخر)^(٣): - اشتره مني فإن مرضه من تعب السفر، ويزول سريعاً، فاشتره فازداد المرض لم يرده قهرأ، ولو زالت العلة في يد البائع مدة يغلب على الظنون زوالها، ثم جرى (البيع)^(٤)، (فظهرت)^(٥) العلة عند المشتري فلا رد بما كان، ولو زال أحد العيبن فقال البائع: زال القديم، وقال المشتري: بل الحادث حلف كل (واحد)^(٦) على ما يقوله، فإن حلف أحدهما قضى له^(٧)، وإن حلفا أو نکلا استفاد البائع دفع الرد، والمشتري أخذ الأرض، ويجب الأقل إن تفاوتا^(٨). ولو اشترى ربوياً بجنسه (مماثلاً)^(٩)، (وتعيب)^(١٠) عنده، ثم علم العيب فسخ البيع، ورد مع الأرض من جنسه أو غيره^(١١).

ولو اشترى دابة وأنعلها، ثم عرف العيب فله النزع والرد، إن لم يعيبها^(١٢)، وإن عيبها فلا رد ولا أرض وإن نزع بإذن البائع^(١٣). ولو ردها مع النعل أجبر على القبول،

(١) ساقط من: (أ، ب).

(٢) (أ، ب): (طاق).

(٣) ساقط من: (ب، ج).

(٤) (ب): (المبيع).

(٥) (أ): (فظهر).

(٦) ساقط من: (ب، ج).

(٧) الشرح الكبير ٢٥٧/٤، روضة الطالبين ٤٨٢/٣.

(٨) يجب الأقل هنا؛ لأنه هو المستيقن. الشرح الكبير ٢٥٧/٤، روضة الطالبين ٤٨٢/٣.

(٩) (أ): (مماثلاً).

(١٠) (أ): (فتعيب).

(١١) وهذا هو أظهر الوجوه؛ لأن الجنس لو أمتنع أخذه لأمتنع أخذ غير الجنس؛ لأنه يكون بيع مال الربا بجنسه مع شيء آخر، وذلك من صور "مدعجوه". الشرح الكبير ٢٥٧/٤-٢٥٨، روضة الطالبين ٤٨٢/٤-٤٨٣.

(١٢) الشرح الكبير ٢٥٩/٤، روضة الطالبين ٤٨٣/٣.

(١٣) وذلك لأن التعيب هنا كان بالإختیار، والإختیار يقطع الخيار. الشرح الكبير ٢٥٨/٤-٢٥٩، روضة الطالبين ٤٨٣/٣.

ولا يملكها البائع إلا بالتملك^(١). ولو صبغ الثوب ثم علم العيب ورضي بالرد مجاناً، أجبِر على القبول، زادت قيمته أو لم تزد. وإذا قِيلَ مَلَكَ الصبغ؛ لأنه صفة بخلاف النعل. ولو نقصت أو زادت ولم (يرض)^(٢) مجاناً، ولم يرد (إجباراً)^(٣) وله أرش القديم. ولو قصر الثوب ثم عرف العيب ورد فلا شيء له كالزيادة المتصلة^(٤).

تذنيب

لو علم العيب القديم بعدما تلف بعض المبيع حساً، أو حكماً، (أو)^(٥) زال عن ملكه إلى غيره فلا رد، وله الأرش للكل في صورة التلف، وللباقي لا للزائل في صورة الزوال^(٦).

خاتمة

لو (اختلفا)^(٧) في قدم العيب وحدوثه، فإن كان مما لا يمكن حدوثه بعد البيع كالشجرة المنذمة ونحوها، وقد جرى (البيع)^(٨) قريباً صدق المشتري بغير يمين. وإن كان مما لا يمكن قدمه كالشجرة الطرية، وقد جرى البيع من شهر أو سنة مثلاً صدق البائع بغير يمين^(٩). وإن أمكن قدمه وحدوثه كالمرض والخرق في الثوب، فالقول للبائع مع

(١) الشرح الكبير ٢٥٩/٤ روضة الطالبين ٤٨٣/٣.

(٢) (أ): (ترضى).

(٣) (أ): (أخذ).

(٤) الشرح الكبير ٢٥٩/٤، روضة الطالبين ٤٨٣/٣-٤٨٤.

(٥) (ب): (و).

(٦) الشرح الكبير ٢٤٥-٢٤٧/٤، روضة الطالبين ٤٧٢/٣-٤٧٣.

(٧) (أ): (اختلف).

(٨) ماقط من: (أ).

(٩) الشرح الكبير ٢٧٤/٤ روضة الطالبين ٤٨٨/٣، تحفة المحتاج ٣٨٣/٤.

اليمين^(١)، وعلى المشتري البينة، فإن لم (تكن)^(٢) حلف البائع كما أجاب، فإن قال : ليس له الرد عليّ، أو لا يلزمني القبول حلف كذلك، ولا يلزمه التعرض لعدم العيب وقت البيع أو القبض^(٣). وإن قال: ما بعته، أو ما أقبضته إلا سليماً حلف كذلك^(٤). [و] يجوز له الإقتصار على أنه لا يستحق الرد، أو لا يلزمني القبول، ويلزمه الحلف على البت^(٥). ولا (يكفي)^(٦) أن يقول : بعته ولا أعلم به العيب؛ لأنه يجوز الرد بعيب قديم لم يعلمه البائع ويحلف البائع. لا يثبت الحادث حتى إذا فسخ البيع بعد ذلك بالتحالف لم يكن له (أرش)^(٧) الحادث، ويجوز الحلف على البت اعتماداً على السلامة الظاهرة إذا لم يعلم، ولم يظن خلافه^(٨)، ولو (اختلفا)^(٩) في بعض الصفات أنه عيب أم لا، قال في (التهذيب) و(الإبانة)^(١٠) و(تذكار المنتهى): إن قال واحد من أهل المعرفة: أنه عيب كفى للرد، وقال

(١) وذلك لأن الأصل لزوم العقد واستمراره. الشرح الكبير ٢٧٤/٤، روضة الطالبين ٤٨٨/٣، تحفة المحتاج ٣٨٢/٤.

(٢) (أ): (يكن).

(٣) وذلك لإمكان أن يكون المشتري قبض المبيع معيماً وهو عالم به، أو أنه رضي به بعد البيع، ولو نطق به لصار مدعياً مطالباً بالبينة. روضة الطالبين ٤٨٨/٣، الشرح الكبير ٢٧٥/٤، تحفة المحتاج ٣٨٤/٤.

(٤) يزيد في: (ب): (لا).

(٥) وذلك حتى تكون اليمين مطابقة للجواب. الشرح الكبير ٢٧٤-٢٧٥/٤، روضة الطالبين ٤٨٨/٣، تحفة المحتاج ٣٨٤/٤.

(٦) (ب): (يكفيه).

(٧) (أ): (الأرش).

(٨) الشرح الكبير ٢٧٥/٤، روضة الطالبين ٤٨٨/٣.

(٩) (أ): (اختلف).

(١٠) الإبانة: هي كتاب في الفقه الشافعي، للشيخ أبي القاسم عبد الرحمن بن محمد الفورياني، المتوفى سنة ٤٦١هـ، وهو من أئمة المذهب، له مصنفات عدة في المذهب والأصول والجدل، ومن مصنفاته: العمدة، وأسرار الفقه، وكتابة الإبانة وهو كتاب مشهور بين الشافعية، ومن متعلقاته: تنمة الإبانة للتمبذة أبي سعيد المتولى، المتوفى سنة ٤٧٨هـ، وتنمة التتمة لمنتخب الدين أبي الفتوح أسعد بن محمد العجلي المتوفى سنة ٦٠٠هـ، وعليها الاعتماد في الفتوى بأصيهان قديماً. الشذرات، ص ١٩٣/٣، كشف الضنون، ص ١/١ و ٨٤/١، معجم المؤلفين، ص ١٠٨/٢.

(المتولي)^(١): إن جاء برجلين من أهل المعرفة وشهدا أنه عيب فله الرد. وإن لم يكن
(ثمة)^(٢) من يعرفه فالقول للبائع^(٣)(٤).

ولو ادعى البائع علم المشتري بالعيب ورضاه به، أو تقصيره في الرد (فالقول
للمشتري)^(٥). ولو اشترى شيئاً وقد عرف عيبه ثم قال: العيب أكثر مما قدرته حلف أنه
لم يعرف قدره يوم رآه، والآن وقف عليه، أو حلف أنه زائد على ما (عرفه)^(٦) ورده
قهرًا. و (هكذا)^(٧) لو قال: لم أعلمه عيباً، ومثله يجهل بذلك حلف عليه ورد.

ولو كان معيباً عند البيع فزال قبل القبض أو بعده، وقبل العلم أو الرد فلا رد بما كلن،
والإستخدام والإنتفاع والوطء بالثيب قبل العلم لا يمنع الرد^(٨)، واقتضاض البكر^(٩) بعد
القبض عيب حادث، وقبله جناية على المبيع (فتستقر)^(١٠) بقدرها^(١١)، ولا يكون الوطء
قبضاً^(١٢)، والزيادة المتصلة كالسمن، والتعلم (يتبع)^(١٣) الأصل في الرد ولا شيء على

(١) هو أبو سعد عبد الرحمن بن مأمون النيسابوري شيخ الشافعية ولد سنة ٤٠٧هـ، وتوفي سنة ٤٧٨هـ.

انظر طبقات الشافعية الكبرى ٢٢٤/٣.

(٢) (أ، ب): (ثم).

(٣) (يزيد في ب): (قول البائع).

(٤) الشرح الكبير ٢٧٥/٤.

(٥) (ب): (قول البائع).

(٦) ساقط من: (ب).

(٧) (أ): (كذا)، (ب): (هكذا).

(٨) الشرح الكبير ٢٧٦/٤، روضة الطالبين ٤٩٠/٣.

(٩) فض يفض، فضاً بمعنى ثقب، واقتضاض الجارية إقترعها وأخذ قضتها: أي عذرتها، والفضة اسم من

إقتضاض الجارية. لسان العرب ص ٢٢٠ / ٧. قطر المحيط، ص ٤٨٤.

(١٠) (أ): (ويستقر)، (ب): (فيستمر).

(١١) الشرح الكبير ٢٧٦/٤، روضة الطالبين ٤٩٠/٣، تحفة المحتاج ٣٨٧/٤.

(١٢) الشرح الكبير ٢٧٦/٤، روضة الطالبين ٤٩٠/٣، تحفة المحتاج ٣٨٧/٤.

(١٣) (ب): (يتبع).

البائع^(١)، والمنفصلة كالأجرة، واللبن، والكسب للمشتري حدثت قبل القبض أو بعده^(٢).
والإقالة بعد لزوم (البيع)^(٣) جائزة، بل مستحبة إذا ندم أحد المتبايعين^(٤)، بأن يقولوا:
تقايلنا أو تفاسخنا، أو يقول أحدهما: أقلت، ويقول الآخر: قبلت^(٥).

وهي فسخ ()^(٦) ولا يتجدد به الشفعة، ولا يجب التقابض إن تقايلا في
الصرف^(٧)، ويجوز قبل القبض وبعد (تلف)^(٨) المبيع، فيرد على البائع المثل إن كان
مثلياً، و(٩) القيمة إن كان متقوماً^(١٠)، ولو استعمله بعد الإقالة لزمته الأجرة^(١١)، وله
الحبس لاسترداد الثمن، ولا يشترط ذكر الثمن فيها، ولا يصح إلا بالثمن الأول، فإن زيد

(١) وذلك لعدم إمكان إفرادها، ولأن الملك قد تجدد بالفسخ فكانت الزيادة المتصلة فيه تابعة للأصل. نهاية
المحتاج ٦٥/٤، الشرح الكبير ٢٧٧-٢٧٨/٤. روضة الطالبين ٤٩١/٣، تحفة المحتاج ٣٨٥/٤.
(٢) وذلك لما روي أن مخلص بن خفاف ابتاع غلاماً استغله، ثم أصاب به عيباً، ف قضى له عمر - رضي الله
عنه - برده وغلته، فأخبره عروة عن عائشة - رضي الله عنها - أن النبي - عليه الصلاة والسلام - قضى في
مثل هذا أن: "الخراج بالضممان". سنن أبو داود، كتاب الإجازة، باب في من اشترى عبداً فأستعمله ثم وجد
به عيباً، حديث رقم ٢٩٩٤. البيهقي، سنن البيهقي، كتاب البيوع، باب المشتري يجد بما اشترى عيباً وقد
استغله زمان، ٣٢١/٥، دار الفكر - بيروت، فتكون الزيادة مقابل ضمان المشتري فيما لو تلف المبيع.
الشرح الكبير ٢٧٨/٤، روضة الطالبين ٤٩١/٣، تحفة المحتاج ٣٨٥/٤ - ٣٨٦.
(٣) (أ): (العقد).

(٤) وذلك لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام قال: "من أقال أخاه المسلم صفقة كرهها، أقال الله عثرته
يوم القيامة". سنن أبي داود، كتاب الإجازة، باب الإقالة، حديث رقم ٣٤٦٠، سنن ابن ماجه، كتاب البيوع
باب أقالة، حديث رقم ٢١٩٩. الشرح الكبير ٢٨٠/٤، روضة الطالبين ٤٩٣/٣.

(٥) الشرح الكبير ٢٨٠/٤، روضة الطالبين ٤٩٣/٣.

(٦) يزيد في: (أ): (ام بيع والاصح فسخ البيع).

(٧) الإقالة فسخ، إذ لو كانت بيعاً لصحت مع غير البائع وبغير الثمن، ولذا لا تتجدد الشفعة به ولا التقابض في
الصرف. الشرح الكبير ٢٨١-٢٨٢/٤، روضة الطالبين ٤٩٣/٣.

(٨) (ب): (التلف).

(٩) (ب): (أو).

(١٠) هذا على الصحيح، بناء على القول السابق، أن الإقالة فسخاً الشرح الكبير ٢٨٢/٤، روضة الطالبين
٤٩٣/٣.

(١١) هذا لكون الإقالة فسخاً. الشرح الكبير ٢٨٢/٤، روضة الطالبين ٤٩٣-٤٩٤.

أو نقص بطلت والبيع بحاله، ولو اختلفا بعدها في الثمن فالقول للبائع^(١)، ولو اختلفا في جريانها فالقول للمكر.

تذنيب

ولو خرج الثمن المعين معيباً رد بالعيب^(٢)، وإن لم يكن معيباً أستبدل سواء خرج خشناً، أو سواداً، أو مصدوعاً، أو نحاساً، أو رصاصاً، أو مخالف السكة^(٣) للنقد الذي تناوله العقد^(٤)، ولو وجد المسلم إليه برأس مال السلم عيباً بعد تلقه، فإن كان معيباً^(٥) سقط من المسلم فيه بقدر نقصان العيب من (قيمة)^(٦) رأس المال، وإن كان في الذمة وعين ()^(٧) غرم التالف واستبدل^(٨).

ولو باع عبداً بألف، وأخذ بالألف ثوباً ثم وجد المشتري بالعبد عيباً ورده، (يرجع)^(٩) بالألف لا بالثوب^(١٠). ولو مات العبد قبل القبض انفسخ، ويرجع بالألف لا بالثوب^(١١)، ولو هلك بعد الفسخ في يد المشتري ضمن^(١٢).

(١) هذا هو أصح الأوجه. الشرح الكبير ٢٨٥/٤، روضة الطالبين ٤٩٤/٣.

(٢) وهذا قياساً على المبيع. الشرح الكبير ٢٨٣/٤، وروضة الطالبين ٤٩٥/٣.

(٣) السكة: حديدة منقوشة يضرب عليها الدراهم. قطر المحيط. ص ٢٦٦.

(٤) الشرح الكبير ٢٨٣/٤ روضة الطالبين ٤٩٥/٣.

(٥) يزيد في: (أ): (في العقد).

(٦) (أ): (القيمة).

(٧) يزيد في: (جـ): (قد).

(٨) الشرح الكبير ٢٨٤/٤، روضة الطالبين ٤٩٦/٣.

(٩) (أ): (رجع).

(١٠) وهذا هو الأصح؛ لأن الثوب مملوك بعقد آخر غير الأول. الشرح الكبير ٢٨٤/٤، روضة الطالبين ٤٩٦/٣.

(١١) ذلك لأن الإنساح بالتلف يقطع العقد ولا يرفعه من أصله وهو الأصح. الشرح الكبير ٢٨٤/٤، روضة الطالبين ٤٩٦/٣.

(١٢) الشرح الكبير ٢٨٥/٤.

ولو رد المبيع على الوصي بالعيب فله البيع ثانياً، وإن رد على الوكيل فليس له البيع ثانياً إلا بإذن جديد^(١).

فصل

المبيع قبل القبض من ضمان البائع، فإن تلف أو أتلّفه البائع انفسخ (البيع)^(٢)، وسقط الثمن واسترد إن قبض^(٣)، سواء طوّل بالتسليم فامتنع أو لم يطالب، وسواء أبرأه المشتري من ضمانه أو لم يبرأ^(٤)، وينتقل الملك إليه (قبيل)^(٥) التلف، ولا يرتفع العقد من أصله^(٦)، فيكون مؤنة تجهيزه على البائع إن كان عبداً أو أمة^(٧)، والزوائد للمشتري، (وتكون)^(٨) أمانة في يد البائع^(٩).

(١) وهذا هو الوجه الصحيح؛ لأن هذا ملك جديد فأحتاج إلى إذن جديدة، بخلاف الإيصاء فإنه تولية وتفويض كلي. الشرح الكبير ٢٨٥/٤، روضة الطالبين ٤٩٧/٣.

(٢) (جـ): (العقد).

(٣) وذلك لفوات التسليم المستحق بالعقد. نهاية المحتاج ٧٧/٤، الشرح الكبير ٤٨٦/٤-٤٨٧، روضة الطالبين ٤٩٩/٣، مغني المحتاج ٤٥٦/٢-٤٥٧.

(٤) وذلك؛ لأن هذا إبراء عما لم يجب، وهو غير صحيح وإن وجد سببه. وهناك وجه أنه يبرأ لوجود سبب الضمان فلا ينفسخ البيع ولا يمقط به الثمن. نهاية المحتاج ٢٧٨/٤، الشرح الكبير ٢٨٧/٤، روضة الطالبين ٤٩٩/٣، مغني المحتاج ٤٥٧/٢.

(٥) (أ، ب): (قبيل).

(٦) الشرح الكبير ٢٨٧/٤، روضة الطالبين ٤٩٩/٣.

(٧) الشرح الكبير ٢٨٧/٤، روضة الطالبين ٤٩٩/٣.

(٨) (أ): (ويكون).

(٩) وهذا هو الصحيح لأن ضمان الأصل بالعقد وهو لم يشملها. روضة الطالبين ٤٩٩/٣، الشرح الكبير ٢٨٨/٤، تحفة المحتاج ٣٩٤/٤.

وإتلاف المشتري وإن جهل قبض^(١)، وإتلاف الأجنبي يثبت الخيار، فإن أجاز غرمه^(٢). ولو باع الموسر (نقصا)^(٣) من عبد وأعتق باقيه قبل القبض عتق كله وانفسخ البيع^(٤)، ولو أعتق النصف المبيع لم يعتق شيء، ولو استعمل المبيع قبل القبض فلا أجره عليه^(٥)، قال (الغزالي) (-رحمه الله-) ^(٦) وغيره: ولو أمسك البائع المبيع بعد تسليم الثمن مدة لمثلها أجره ضمن الأجرة، والمبيع بالثمن لا بالقيمة، (فليحمل الأول)^(٧) على ما إذا كان للبائع الحبس، والثاني على ما إذا لم يكن. وفي (تجريد)^(٨) (ابن كج)^(٩): أنه يخير المشتري بين الفسخ والإمضاء.

(١) وهذا على الصحيح، لأنه أنلف ملكه، فصار كما لو أنلف المالك المغصوب في يد الغاصب، يبرأ الغاصب ويصير المالك مسترداً بالإتلاف. روضة ٤٩٩/٣، الشرح الكبير ٢٨٨/٤، مغني المحتاج ٤٥٨/٢ - ٤٥٩، تحفة المحتاج ٣٩٧/٤.

(٢) هذا أظهر القولين، أنه لا ينفسخ بل للمشتري الخيار، إن شاء فسخ وأسترد الثمن، ويغرم الأجنبي للبائع، وإن شاء أجاز وغرم الأجنبي وذلك لقيام بدل المبيع مقامه. روضة الطالبين ٥٠٠/٣، الشرح الكبير ٢٨٨/٤ - ٢٨٩، مغني المحتاج ٤٦٠/٢. تحفة المحتاج ٣٩٩/٤.

(٣) (ج): (شقصا).

(٤) هذا على قولنا أن إتلاف البائع كإتلاف الأفة السماوية وإلا فالمشتري الخيار. روضة الطالبين ٥٠٠/٣، الشرح الكبير ٢٨٩/٤.

(٥) هذا على أساس المسألة السابقة، بأن إتلاف البائع كإتلاف الأفة السماوية. روضة الطالبين ٥٠١/٣، الشرح الكبير ٢٨٩/٤.

(٦) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٧) (أ): (فيحمل الأولى).

(٨) تجريد: هو كتاب مطول للفقهاء ابن كج وقد وقف عليه الرافعي وأخذ منه. طبقات ابن شعبة، ص ١٩١/١ و ٧٦/٢.

(٩) ابن كج: هو القاضي أبو القاسم يوسف بن أحمد بن كج الدينوري، كان يضرب به المثل في حفظ المذهب، مات مقتولاً سنة ٤٠٥ هـ. طبقات الشيرازي، ص ١٢٧، طبقات السبكي، ص ٣٥٩/٥، طبقات ابن هداية الله، ص ١/١٢٦.

وإتلاف الأعجمي والصبي الذي لا يميز بأمر البائع أو المشتري أو الأجنبي
كإتلاف الأمر، وإتلاف المميز بأمرهم كإتلاف الأجنبي^(١)، وإذن المشتري الأجنبي في
الإتلاف لغو، فيثبت الخيار للمشتري^(٢).

ووقوع الدر في البحر، و(إنفلات)^(٣) الصيد المتوحش كالتلف^(٤)، وفي ماء كثير
يرجى (حصوله)^(٥) يثبت (الخيار)^(٦)، وفي القليل لا^(٧). ولو أبق العبد أو غصب خير^(٨)،
ولا يسقط بالإسقاط و(الإجازة)^(٩).

والأجرة للمشتري تم العقد أو فسخ، فإن أجاز لم يلزمه تسليم الثمن، ولو سلم لم
يكن له أن يسترد^(١٠)، ولو جدد البائع خير المشتري^(١١). ولو باع شيئاً من رجل ثم من
آخر، وسلمه إلى الثاني، وعجز (البائع)^(١٢) عن إنتزاعه انفسخ بيع الأول، ولو ادعى
الأول قدرته، وقال البائع: أنا عاجز، حلف، فإن ()^(١٣) نكل حلف الأول أنه قادر،

(١) روضة الطالبين ٥٠١/٣، الشرح الكبير ٢٩٠/٤.

(٢) وذلك لعدم استقرار الملك بالنسبة للمشتري. نهاية المحتاج ٨١/٤، روضة الطالبين ٢٩٠/٤، الشرح الكبير ٢٩٠/٤.

(٣) (أ): (إتلاف).

(٤) فينفسخ به البيع في هذه الحالة. روضة الطالبين ٥٠٢/٣، الشرح الكبير ٢٩٠/٤.

(٥) ساقط من: (أ، جـ).

(٦) ساقط من: (أ).

(٧) وهذا هو الوجه الصحيح. روضة الطالبين ٥٠٢/٣، بتصرف، الشرح الكبير ٢٩٠-٢٩١/٤.

(٨) فإن أجاز المشتري هنا لم يلزمه تسليم الثمن، وإن سلمه، قال القفال: ليس له الإسترداد لتمكنه من الفسخ.

روضة الطالبين ٥٠٣/٣، الشرح الكبير ٢٩١/٤.

(٩) (أ، ب): (الإجازة).

(١٠) روضة الطالبين ٥٠٣/٣، الشرح الكبير ٢٩١/٤.

(١١) وذلك لتعذر الوصول إلى العين. روضة الطالبين ٥٣/٣، الشرح الكبير ٢٩١/٤.

(١٢) ساقط من: (أ، ب، جـ).

(١٣) يزيد في: (أ): (كان).

وحبس إلى أن يسلمه أو يقيم بينه على عجزه ويغرم له القيمة، ولو ادعى الأول على الثاني العلم به، وأنكر حلف، فإن نكل حلف الأول، وأخذ منه^(١). ولو تعيب المبيع بأفة سماوية أو بجناية البائع أو الأجنبي خير، فإن أجاز يجيز بالكل (في الكل)^(٢)، لكن يغرم الأجنبي بعد القبض لا قبله ولا يغرم البائع^(٣). وبجناية المشتري لا يثبت الخيار، وجعل قابضاً للبعض، فيستقر عليه بقدره من الثمن، وهو ما بين قيمته سليماً ومعيباً، حتى لو كان يساوي سليماً ثلاثين، ومعيباً خمسة عشر إستقر النصف، وعشرين إستقر الثلث، وهذا إذا مات عند البائع بعد الإنذمال^(٤)، فإن سرى ومات عنده، أو مات بعد القبض فالكل من ضمانه.

ولا يصح بيع المبيع قبل القبض وبعده ما بقي خيار البائع، ولا رهنة ولا إجارته، ولا هبته، ولا كتابته، ولا إقراضه، ولا تصدقه، ولا (اشترাকে)^(٥)، وتوليته ()^(٦)، أذن البائع أو لم يأذن، أدى الثمن أو لم (يؤد)^(٧)، باع من البائع أو من غيره، ولا يحصل القبض بشيء منها^(٨)، نعم لو باع من البائع بالثمن الأول جنساً وقدرأ وصفة، قال

(١) روضة الطالبين ٥٠٣/٣-٥٠٤، الشرح الكبير ٢٩١/٤.

(٢) ساقط من: (ب).

(٣) يغرم الجاني الأجنبي دون البائع في هذه الحالة؛ لأن جناية البائع على الأظهر كالأفة السماوية، إن شاء فسخ وأسترد الثمن، وإن أجاز يجيز بكل الثمن. روضة الطالبين ٥٠٤/٣-٥٠٥، الشرح الكبير ٢٩٢/٤، تحفة المحتاج ٤٠٠/٤.

(٤) وذلك لأن النقص بفعل المشتري نفسه، فلا يثبت له لخيار. روضة الطالبين ٥٠٤/٣، الشرح الكبير ٢٩٢/٤.

(٥) (ب): (اشراكه).

(٦) يزيد في: (ب، ج): (لا).

(٧) (ب): (يؤده).

(٨) كل هذه التصرفات على الأصح؛ وذلك لما قال ابن عباس رضي الله عنهما: "أما الذي نهى عنه رسول الله فهو الطعام أن يباع حتى يستوفي". قال: "ولا أحسب كل شيء إلا مثله". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب الطعام قبل أن يقبض، حديث رقم ٢١٣٥. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، حديث رقم ١٥٢٥، ١٥٢٦. فالكتابة كالبيع على الأصح، إذ ليس لها قوة العتق وغلبته،

(المتولي): قال بعض أصحابنا: أنه إقالة بلفظ البيع^(١)، وقال (صاحب التهذيب) في كتابه (التعليق): الأصح أنه بيع فلا يصح على ظاهر المذهب. وبصح إعتاقه، وتزويجه، واستيلاده، واستيلاد أبيه، وحصل القبض لا (بالتزويج)^(٢)، وإن (وطئ)^(٣) الزوج^(٤).
وأما الوقف فقال (المتولي): إن افتقر إلى القبول بأن كان على معين أو معينين فكالبيع، وإلا فكالإعتاق^(٥). وقطع (الماوردي) في (الحاوي) بأنه كالأعتاق مطلقاً والأجرة والمصالح عليه، والصداق بدل الخلع، والمأخوذ بالشفعة كالمبيع^(٦).

ولو باع عبداً بثوب، وقبض الثوب ولم يقبض العبد فله بيع الثوب، وليس للآخر بيع العبد، فلو باع الثوب وهلك العبد انفسخ البيع فيه لا في الثوب، وغرم قيمته (للبائع)^(٧)^(٨)، والتمن المعين كالمبيع، فلا يتصرف البائع فيه قبل القبض وبعده ما بقي خيار المشتري^(٩)، ولا يجوز إبداله، وبثله ينفسخ البيع، وبتعييه يثبت الخيار، ولا يستبدل، فإنه كبيع المبيع من البائع، وكذا الحكم في سائر العقود^(١٠)، [و]^(١١) حتى لو

والرهن والهبة لا يصحان، على الأصح عند جمهور الأصحاب، والإقراض والتصدق والإجارة مثلهما، وكذلك التولية والإشراك. روضة الطالبين ٥٠٦/٣-٥٠٧، الشرح الكبير ٢٩٤/٤-٢٩٥، مغني المحتاج ٤٦١/٢-٤٦٢. تحفة المحتاج ٤٠١/٢-٤٠٢.

^(١) تحفة المحتاج ٤٠٢/٤.

^(٢) (أ): (بترؤج).

^(٣) (أ): (اوطئ).

^(٤) روضة الطالبين ٥٠٧/٣.

^(٥) روضة الطالبين ٥٠٦/٣، الشرح الكبير ٢٩٥/٤.

^(٦) روضة الطالبين ٥٠٦/٣، الشرح الكبير ٢٩٨/٤.

^(٧) (أ): (للبائع).

^(٨) روضة الطالبين ٥٠٧/٣.

^(٩) وذلك لتوهم الانفساخ بثله. روضة الطالبين ٥٠٩/٣. مغني المحتاج ٤٦٣/٢.

^(١٠) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

^(١١) والجديد جواز الاستبدال مغني المحتاج ٦٤/٢.

أصدقها دراهم معينة أو إختلع عليها تعينت^(١)، ويصح بيع الوديعة قبل القبض، ومال الشركة، والقراض، والمستأجر، والمستام، والمغصوب، والمرهون بعد الفك، والمقبوض بالبيع والهبة الفاسدين، ورأس مال السلم بعد الفسخ، والموروث إن تمكن المورث من البيع، ومكتسب العبد والموصي به بعد القبول، ومفسوخ البيع بالعيب أو الإقالة بعد أداء الثمن، وبالإفلاس، وثمرة (الشجرة)^(٢) الموقوفة، والمقسوم (بقسمة الإفران)^(٣)، والصيد المثبت بالرمي (أو)^(٤) الشبكة، وزوائد المبيع قبل القبض لا الحمل المنفصل المجتن عند العقد^(٥).

تكملة

لا يجوز بيع المسلم فيه ولا الإستبدال عنه قبل القبض، ولا الحوالة به وعليه^(١)، ويجوز عن الثمن^(٢)، والأجرة والصداق وبديل الخلع^(٣)، ثم إن إستبدال ما يوافقه في علة

(١) وذلك بناءً على أنها مضمونه على الزوج ضمان العقد، على الأصح. روضة الطالبين ٥٠٩/٣.

(٢) (أ): (الأشجار).

(٣) (أ): (بالقسمة بالافران).

(٤) (أ): (و).

(٥) روضة الطالبين ٥٠٨/٣، مغني المحتاج ٤٦٣/٢.

(٦) وهذا أصح الوجوه، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض لقوله عليه الصلاة والسلام: "من أسلف في شيء، فلا يصرفه إلى غيره". سنن أبو داود، كتاب الإحارة، باب السلف لا يحول، حديث رقم ٣٤٦٨. سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب من أسلف في شيء فلا يسرفه إلى غيره، حديث رقم ٢٢٨٣. أما بالنسبة للحوالة به وعليه فأصح الوجوه أنه لا يجوز؛ لما فيه من تبديل المسلم فيه بغيره، خلافاً لشيخنا أنه لا تجوز الحوالة عليه لأنها بيع مسلم بدين، وتجاوز به؛ لأن الواجب على المسلم إليه توفير الحق على المسلم. روضة الطالبين ٥١٢/٣، الشرح الكبير ٣٠١/٤-٣٠٢، مغني المحتاج ٤٦٤/٢.

(٧) في جواز الإستبدال عن الثمن إن كان في الذمة طريقان أشهرهما على قولين وأظهرهما وهو الجديد جوازه. روضة الطالبين ٥١٢/٣-٥١٣، الشرح الكبير ٣٠٢/٤، مغني المحتاج ٤٦٤/٢-٤٦٥.

(٨) الأجرة كالثمن، والصداق وبديل الخلع كذلك لما قلنا أنهما مضمونان ضمان العقد. روضة الطالبين ٥١٣/٣، الشرح الكبير ٣٠٣/٤.

الربا، كالذهب عن الفضة (و)^(١) بالعكس، أو الحنطة عن الشعير وبالعكس، فالشروط قبض البذل في المجلس، لا التعيين في العقد، وإن لم يوافقه (في علة الربا)^(٢)، أو لم يكن ربويا (كالمطعوم)^(٣)، والثوب عن النقد وبالعكس، فلا يشترط القبض ولا التعيين في العقد،^(٤) ويشترط في المجلس^(٥).

وما ليس بثمن ولا قيم كدين القرض، والإتلاف يجوز الإستبدال عنه، وحكمه حكم الثمن^(٦)، ولا يجوز الإستبدال عن المؤجل بالحال ولا عكسه^(٧).
والإستبدال ببيع دين ممن عليه الدين، وبيع الدين من غير من عليه الدين لا يصح، كما إذا كان له مائة على زيد، فاشترى من عمرو شيئا بتلك المائة^(٨).

(١) (أ): (و).

(٢) ساقط من: (أ، ج).

(٣) (أ): (كمطعوم).

(٤) يزيد في: (أ): (بل).

(٥) هذا على الأصح؛ وذلك حذراً من الربا، فلا يكفي التعيين عنه. نهاية المحتاج ٨٨/٤، روضة الطالبين ٥١٣/٣، الشرح الكبير ٣٠٣/٤ مغني المحتاج ٤٦٥/٢.

(٦) وذلك كما لو كان له في يد غيره مال بغصب أو عارية. روضة الطالبين ٥١٣/٣-٥١٤، الشرح الكبير ٣٠٣/٤.

(٧) جاء في روضة الطالبين والشرح الكبير، أنه لا يجوز إستبدال المؤجل عن الحال، ويجوز عكسه. روضة الطالبين ٥١٤/٣، الشرح الكبير ٣٠٤/٣. مغني المحتاج ٤٦٥/٢-٤٦٦.

(٨) على الأظهر لا يصح هذا الإستبدال، لعدم القدرة على التسليم، وفي وجه آخر وهو المعتمد كما جاء في النهاية وقال صاحب روضة الطالبين أنه الأظهر: أنه يصح لإستقراره كبيعة ممن هو عليه وهو الإستبدال السابق. روضة الطالبين ٥١٤/٣ نهاية المحتاج ٨٩/٤-٩٠. الشرح الكبير ٣٠٤/٤، مغني المحتاج ٤٦٦/٢.

(فصل) (١) [ماهية القبض]

القبض في العقار بالتخلية بينه وبين المشتري أو وكيله، وتمكينه من اليد والتصرف بتسليم المفتاح بشرط فراغه عن أمتعة البائع، فلو باع داراً أو سفينة فيها متاع البائع توقف التسليم على فراغها^(١)، ولا يشترط دخوله وتصرفه^(٢)، ولا حضور واحد من المتبايعين^(٣)، لكن يشترط مضي (زمان)^(٤) يمكن المصير إليه^(٥) وفي معنى العقار الشجر الثابت، والثمرة على (الشجرة)^(٦) قبل أوان الجداد^(٧).

وفي المنقول بالنقل والتحويل، فيأمر العبد بالإنقال، ويسوق الدابة (أو)^(٨) بقودها (كالسفينة)^(٩)، ولا يكفي استعمال العبد، وركوب الدابة، ووطء الجارية بلا نقل في

(١) بياض في: (ج).

(٢) تحفة المحتاج ٤/٤١١، مغني المحتاج ٢/٤٦٧، الشرح الكبير ٤/٣٠٥.

(٣) روضة الطالبين ٣/٥١٥، الشرح الكبير ٤/٣٠٥، مغني المحتاج ٢/٤٦٦ - ٤٦٧، تحفة المحتاج ٤/٤٠٩ - ٤١١.

(٤) وهذا هو أصح الوجوه؛ لأن ذلك يشق، فإذا خلى بينه وبين المبيع فقد أتى بما عليه. روضة الطالبين ٣/٥١٥، الشرح الكبير ٤/٣٠٥، مغني المحتاج ٢/٤٦٧، تحفة المحتاج ٤/٤١١ - ٤١٢.

(٥) (أ): (الزمان).

(٦) وهذا هو الوجه الصحيح؛ لأن الحضور أغتر للمشقة، ولا مشقة في اعتبار مضي الزمان، ولكن إن كان عقار أو منقول غائب بيد البائع أو أجنبي فلا يكفي مضي زمن إمكان تفرغه ونقله، بل لا بد من تخلّيته ونقله بالفعل، على خلاف الحاضر. نهاية المحتاج ٤/٩٢، روضة الطالبين ٣/٥١٥، الشرح الكبير ٤/٣٠٥. مغني المحتاج ٢/٤٦٧، تحفة المحتاج ٤/٤١١.

(٧) (أ): (الشجر).

(٨) وذلك لأنه لو حان وقت الجداد لا عبرت منقولة. روضة الطالبين ٣/٥١٥، الشرح الكبير ٤/٣٠٥، تحفة المحتاج ٤/٤١٠.

(٩) (أ): (و).

(١٠) (أ): (كسفينة).

(١١) وذلك لما روي أن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: "كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً، فنهانا رسول الله أن نبيعه حتى ننقله من مكانه". صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، حديث رقم ١٥٢٧. والعادة في قبض المنقول النقل. روضة الطالبين ٣/٥١٥، الشرح الكبير ٤/٣٠٦، مغني المحتاج ٢/٤٦٧ - ٤٦٨، تحفة المحتاج ٤/٤١٢ - ٤١٣.

الكل^(١). ولو زنى بجارية الغير لم يحصل الغصب، ولو باع صبرة كبيرة أو أحمالاً ثقيلة، قال (الرويانى)^(٢)(٣) وغيره : لا يحصل القبض بالتخلية، وهو المذكور في (شرح التنبيه (للجلبى)، وقال (القفال)^(٤) في (الفتاوى)^(٥): كفت التخلية.

ولو (كان)^(٦) شيئاً خفيفاً يتناول باليد كالنقد والجواهر فقبضه بالتناول، واحتواء اليد عليه. وقبض الجزء الشائع بقبض الكل، وما عدا المبيع أمانة إن قبض بإذن مالكة، وإلا فمضمون، ولو طلب القسمة قبل القبض يجاب إليها^(٧).

ولو أخذ مالاً ليشتري نصفه فتلف، فالنصف الآخر لا يضمن. ثم إن كان المبيع في موضع لا يختص بالبائع كموات، ومسجد، وشارع، أو في موضع يختص بالمشتري فالنقل إلى موضع منه كفى^(٨)، وفي موضع يختص بالبائع ملكاً، أو إجارة، أو إعارة،

(١) روضة الطالبين ٥١٥/٣.

(٢) (أ): (الدويانى).

(٣) الرويانى: هو ابو المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل بن أحمد الرويانى، من رؤوس الأفاضل في أيامه مذهباً وأصولاً وخلافاً، وكان شافعي عصره، من مصنفاته: البحر وهو من أطول كتب الشافعية، والحلية. ولد سنة ٤١٥هـ، وأستشهد على يد الملاحدة الباطنية سنة ٥١٢هـ، ورويان مدينة بنواحي طبرستان، وتقع طبرستان جنوب بحر قزوين. طبقات السبكي، ص ١٩٣/٧ - ١٩٥. الشذرات ٤/٤، طبقات ابن هداية الله، ص ١٩٠/١ - ١٩١.

(٤) القفال: ابو بكر عبد الله ابن أحمد بن عبد الله المروزي، شيخ الخراسانيين، كان في ابتداء أمره يعمل الأقفال فلما أتى عليه ثلاثون سنة اشتغل بالعلم، وطريقته المذهبه في مذهب الشافعي التي حملها عنه أصحابه أمّن طريقة وأكثرها تحقيقاً. من مصنفاته شرح المختصر، والفروع. توفي سنة ٤١٧هـ، ومرو اليوم من أعمال تركمانستان. الشذرات، ص ٢٠٧/٣، مير أعلام النبلاء، ص ٤٠٥/١٧ - ٤٠٨، علماء وأدباء، ص ١٣. (٥) الفتاوى: للإمام عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي القفال، وكتاب الفتاوى في مجلة ضخمة كثيرة الفائدة. طبقات ابن شعبة، ص ١٨٣/١.

(٦) (ج): (باع).

(٧) وذلك لأنه لو اعتبرت القسمة إفرازاً صحيح، وإن قلنا: بيع، فالرضى غير معتبر فيه، فإن الشريك بجبر عليه، وإذا لم يعتبر الرضى جاز أن لا يعتبر القبض كالشفعة. روضة الطالبين ٥٢٢/٣، الشرح الكبير ٣١١/٤.

(٨) وذلك لوجود التحويل من غير تعد. روضة الطالبين ٥١٦/٣، الشرح الكبير ٣٠٦/٤، تحفة المحتاج ٤/٤١٤.

فالنقل من (جزء)^(١) منه إلى آخر، ومن بيت إلى آخر بغير إذنه لا يكفي لجواز التصرف، ويكفي لدخوله في ضمانه، وبإذنه مع التعرض للقبض كفى للتصرف أيضاً^(٢).
فلو قال: ادفع المبيع أو أنقله إلى تلك البقعة ففعل لم يكف، ولو قال: اقبضه وانقله كفى، ولو جاء بالمبيع (فامتنع)^(٣) المشتري من قبضه أجبره الحاكم، فإن أصر أمر الحاكم من قبضه^(٤). فإن لم يكن ثم حاكم فلا طريق إلى إسقاط الضمان، ويعصى المانع. ولو اشتراه (في الليل)^(٥) أو في وقت المطر لم يكلف النقل إلى الصباح، وإلى سكون المطر، ولا يعفى. ولو باع داراً له فيها أمتعة لا يكلف نقلها دفعة واحدة، ولا في جنح الليل، بل يجب تفريقها على العادة، ولو جاء بالمبيع فوضع بين يده بحيث يصل يده إليه وهو حاضر غير غافل ولا نائم حصل القبض^(٦)، قال ضعه أو لم يقل، أو قال: لا أريده^(٧). لكن لو خرج مستحقاً ولم يجر سوى الوضع فلا مطالبة منه^(٨). ولو وضع الدين بين يدي صاحبه لم يحصل القبض^(٩).

(١) (أ): (خير).

(٢) روضة الطالبين ٥١٦/٣، الشرح الكبير ٣٠٦/٤، مغني المحتاج ٤٦٨/٢ - ٤٦٩، تحفة المحتاج ٤/٤١٤.

(٣) (ج): (الفتح).

(٤) تصرف الحاكم على هذا الشكل كأنه تعامل مع المشتري معاملة الغائب ولأن البائع لا يخرج عن عهدة ضمان استقرار اليد إلا بوضع المشتري يده عليه حقيقة. روضة الطالبين ٥١٦/٣، الشرح الكبير ٣٠٦/٤، تحفة المحتاج ٤/٤١٦.

(٥) (أ، ب، ج): (بالليل).

(٦) وذلك لأنه بهذه الحالة يعد قابضاً. روضة الطالبين ٥١٦/٣ - ٥٢١/٣، الشرح الكبير ٣٠٦/٤ - ٣٠٧.

(٧) وهذا هو أصح الوجهين؛ لوجوب التسليم كما لو وضع الغاصب المغصوب بين يدي المالك، يبرأ من الضمان. روضة الطالبين ٥١٦/٣ - ٥١٧، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

(٨) وذلك لأن هذا القدر من التخلية لا يكفي لضمان الغصب. روضة الطالبين ٥١٧/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

(٩) وذلك لعدم تعيين الدين بهذا الوضع. روضة الطالبين ٥١٧/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

وللمشتري الإستقلال بالقبض إن وفر الثمن أو كان مؤجلاً وإلا فلا، وعليه الرد ولا ينفذ تصرفه فيه، وبعضى، ويدخل في ضمانه^(١)، حتى لو تلف لم يسقط الثمن، ولو تعيب لم يثبت الرد^(٢)، ولو رد إلى البائع أو أسترده فتلّف ضمن الثمن للبائع، ولو دفع ظرفاً إلى البائع أو المسلم إليه أو المستقرض وقال : إجعل المبيع أو المثلن أو المقروض فيه، ففعل لم يحصل القبض، والظرف غير مضمون على البائع، ومضمون على المسلم إليه والمستقرض^(٣). ولو قال للبائع: أعزني ظرفك وأجعل المبيع فيه، أو بيتاً من دارك وأنقل المبيع إليه ففعل لم يحصل القبض^(٤)، ودخل في ضمانه، ويصير الظرف أو البيت عارية. ولو إستعار الظرف وجمع فيه وتركه في دار البائع حصل القبض.

ولو اشترى ثوباً أو أرضاً مزارعة أو متاعاً موازنة، أو حنطة مكايلة، أو معدوداً بالعدد، فلا يكفي النقل والتحويل مجازفة، بل يشترط مع ذلك الذرع والوزن والكيل والعد، وكذا في السلم فلو قبض جزافاً فأدخل في ضمانه^(٥). ولا يصح تصرفه فيه لا في الكل ولا فيما يستيقن أنه له^(٦). ولو قال البائع: خذه فإنه كذا، فأخذ، فسد القبض حتى يكتال، فإن زاد رده، وإن نقص أخذ^(٧)، ولو دفع وتلف فقال الدافع: إنه كان قدر حقه.

(١) يثبت على المشتري الرد في هذه الحالة؛ لأن البائع يستحق الحبس لإستيفاء الثمن. روضة الطالبين ٥١٧/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤. تحفة المحتاج ٤١٦/٤ - ٤١٧.

(٢) تحفة المحتاج ٤١٧/٤.

(٣) الفرق بين عدم ضمان البائع وضمان المسلم إليه، أن البائع إستعمله في ملك المشتري بإذنه، والمسلم إليه إستعمله في ملك نفسه. روضة الطالبين ٥١٧/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

(٤) روضة الطالبين ٥١٧/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

(٥) روضة الطالبين ٥١٧/٣ - ٥١٨، الشرح الكبير ٣٠٧/٤. مغني المحتاج ٤٦٩/٢ - ٤٧٠، تحفة المحتاج ٤١٨/٤.

(٦) وذلك لأنه لو باع الكل فقد يزيد على المستحق، وكذلك فيما يتيقن أنه له على الصحيح، لعدم القبض المستحق بالعقد. روضة الطالبين ٥١٨/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

(٧) روضة الطالبين ٥١٨/٣، الشرح الكبير ٣٠٧/٤.

والقابض: إنه كان دونه، فالقول للقابض. وليس على البائع أن يرضى بكييل المشتري وبالعكس بل يتفقان على كيال، وإن لم يتراضا نصب الحاكم أميناً يتولاه^(١).

ومؤنة الكيل، ونقل الثمن وإحضار المبيع الغائب على البائع، ومؤنة وزن الثمن ونقل المبيع إلى دار المشتري على المشتري^(٢). ولو كان لزيد على عمرو طعام سلفاً، أو قرضاً، أو إتلافاً، ولبكر على زيد مثله، فقال زيد لبكر: إذهب إلى عمرو واقبض لنفسك ما لي عليه فقبض، أو قال: احضر معي لأكتال منه لك، ففعل فسد القبض، والمقبوض مضمون على القابض، وتبرأ ذمة عمرو من حق زيد^(٣). ولو قال زيد: إذهب وأقبضه لي ثم لنفسك، أو قال: احضر معي لأقبضه لي ثم تأخذه لنفسك ففعل، فالقبض لزيد صحيح لا لبكر، والمقبوض مضمون^(٤). ولو كيل لزيد وقبضه، ثم كال على بكر وأقبضه صرح القبضان، فإن خرج زائداً أو ناقصاً فالزائد لزيد والنقص عليه، وإن كان قدر ما يقع بين الكيلين^(٥)، وإن كان أكثر علم أن كيل الأول غلط فيرد الزيادة على عمرو، ويرجع بالنقص عليه^(٦). ولو أن زيداً لم يخرج من المكيال وسلمه كذلك إلى بكر كفى^(٧).

(١) روضة الطالبين ٥١٨/٣، الشرح الكبير ٣٠٨/٤.

(٢) مؤنة نقل المبيع وزنه الثمن على المشتري لتوقف التسليم عليه. روضة الطالبين ٥١٩/٣، الشرح الكبير ٣٠٩/٤، تحفة المحتاج ٤١٨/٤.

(٣) وذلك حتى يدخل في ملك زيد أولاً، ولأن الإقباض هنا متعدد ومن شروط صحته الكيل فلزم تعدده لأن الكيلين قد يقع بينهما تفاوت. روضة الطالبين ٥١٩/٣، الشرح الكبير ٣٠٨/٤. مغني المحتاج ٤٧١/٢، تحفة المحتاج ٤١٩/٤.

(٤) روضة الطالبين ٥١٩/٣، الشرح الكبير ٣٠٨/٤، تحفة المحتاج ٤١٩/٤-٤٢٠.

(٥) روضة الطالبين ٥١٩/٣، الشرح الكبير ٣٠٩/٤.

(٦) روضة الطالبين ٥١٩/٣، الشرح الكبير ٣٠٩/٤.

(٧) وذلك لأن إستدامته في المكيال، كابتداء الكيل. روضة الطالبين ٥٢٠/٣، الشرح الكبير ٣٠٩/٤.

ولو دفع دراهم إلى بكر وقال: اشتر بها مثل مالك عليّ وأقبضه لي ثم لنفسك ففعل، صحّ الشراء والقبض لزيد^(١)، ويبطل القبض لبكر^(٢). ولو قال اشتر لي وأقبضه لنفسك، (ففعل) صحّ الشراء، وبطل القبض، والمقبوض مضمون، وتبرأ ذمة الدافع في الصورتين^(٣). ولو قال: اشتر لنفسك ففعل^(٤)، فالتوكيل فاسد والدراهم أمانة^(٥)، (فإن)^(٦) اشترى في الذمة وقع له، والثمن عليه، وبعينها بطل^(٧).

ويصح التوكيل بالقبض والإقباض بشرطين:

(الأول)^(٨): أن لا يكون وكيل المشتري عبد البائع ولا مستولده، ولا وكيل البائع عبد المشتري ولا مستولده، ولا بأس بتوكيل ابنيهما، أو (ابنيهما، أو مكاتبيهما)^(٩)، و [زوجهما]^(١٠)، ولو قال للبائع: وكل من يقبضه لي منك ففعل جاز، ويكون وكيلاً للمشتري^(١١).

(١) وذلك لكونه وكيلًا لغيره في حق نفسه. روضة الطالبين ٥٢٠/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٢) وذلك لإتحاد القابض والمقبض. روضة الطالبين ٥٢٠/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٣) يبطل القبض هنا؛ لأن حق الإنسان لا يتمكن الغير من قبضه لنفسه. روضة الطالبين ٥٢٠/٤-٥٢١، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٤) ساقط من: (أ).

(٥) التوكيل هنا فاسد، لأنه كيف يشتري بمال الغير لنفسه، وتكون الدراهم أمانة بيده وهو أصلاً لم يقبض الدراهم لئتملكها. روضة الطالبين ٥٢١/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٦) (أ): (إذا).

(٧) روضة الطالبين ٥٢١/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٨) بياض في: (ج).

(٩) (أ): (ابنيهما ومكاتبيهما)، (ب، ج) (ابنيهما أو ابنيهما).

(١٠) (الأصل، أ، ج): (زوجتهما).

(١١) روضة الطالبين ٥٢٠/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

الثاني: أن لا يكون القابض (والمقبض) ^(١) واحداً ^(٢)، لا الوالد في بيع مال الطفل من نفسه وبالعكس ^(٣)، ولو أذن المديون لغريمة أن يكتال من الصبرة حقه لم يجز لاتحاد القابض والمقبض ^(٤) ^(٥). ولو باع مكيلاً على أن يكيّله المشتري بطل البيع. ولو قال البائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن، وقال المشتري: لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع، أجبر البائع أولاً ^(٦)، فإذا سلم أجبر الآخر إن حضر ماله (ثمة) ^(٧)، وإلا فإن كان (موسراً وماله) ^(٨) في البلد أو دون مسافة القصر حجر عليه في المبيع وغيره إلى التسليم ^(٩)، ولا فسخ ^(١٠)، وإن كان على مسافة القصر أو كان معسراً، أو (بعد) ^(١١) بزمان طويل فسخ البائع ^(١٢).

(١) (أ): (المقبوض منه).

(٢) روضة الطالبين ٥٢٠/٣، الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٣) الوالد يتولى طرفي القبض كما يتولى طرفي البيع في هذه الحالة. الشرح الكبير ٣١٠/٤-٣١١.

(٤) (أ): (المقبوض منه).

(٥) وهذا هو أصح الوجهين، والوجه الآخر أنه يصح، لأن المقصود منه معرفة المقدار والمقبض هو البائع. الشرح الكبير ٣١٠/٤.

(٦) وذلك لرضاء بذمة المشتري والإستقذار ملكه فلا خوف من هلاكه ونفوذ تصرفه فيه، وملك المبيع بالنسبة للمشتري غير مستقر فعلى البائع تسليمه ليستقر. تحفة المحتاج ٤/٤٢٠.

(٧) (ب، ج): (ثم).

(٨) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٩) يزيد في: (أ): (ماله).

(١٠) وذهب صاحب مغني المحتاج إلى أن الأصح هنا: أن للبائع الفسخ، فإن صبر فله الحجر مغني المحتاج ٤٧٣/٢، روضة الطالبين ٥٢٢/٣-٥٢٣.

(١١) (ب): (بعد).

(١٢) هذا هو أظهر الأقوال وفي قول يجبر المشتري، وقول آخر لا إجبار، فمن سلم أجبر صاحبه، وفي قول آخر يجز الإثنان. روضة الطالبين ٥٢٢/٣-٥٢٣، بتصرف، الشرح الكبير ٣١٢/٤-٣١٣، بتصرف، مغني المحتاج ٤٧٢/٢-٤٧٣.

ولإجبار البائع شروط:-

الأول: أن لا يكون وكيلًا ولا وليًا، وإلا فيجب عليه قبض الثمن (أولا)^(١)، حيث باع معجلًا لا مؤجلًا، إلا أن يكون المشتري وكيلًا أو وليًا فإنهما يجبران بأن يحضر كل واحد ما عليه عند الحاكم، فيسلم الثمن (عند)^(٢) البائع والمبيع إلى المشتري، أو يأمرهما بالوضع عند عدل ليفعل هكذا.

الثاني: أن يكون أحد العوضين نقدًا دون الآخر، فإن تباعاً نقدًا بنقد أو عرضاً بعرض فيجبران معا كما ذكر آنفاً.

الثالث: أن لا يكون في زمن الخيار، فإنه لا يجب على البائع تسليم المبيع، ولا على المشتري تسليم الثمن حتى ينقطع الخيار، ولو تبرع واحد بالتسليم فله الإسترداد.

الرابع: أن يأمن ()^(٣) الفوات، فإن خاف فوت الثمن لم يجبر إلا إذا باع مؤجلًا، وكذا لو خاف المشتري فوت المبيع لم يجبر، ولو تبرع البائع وسلم لم يكن له العود إلى الحبس، وكذا لو أعاره منه، ولو أودعه أو خرج الثمن زيوفاً فله ذلك، ولو هرب المشتري قبل أداء الثمن، فإن كان مفلساً فسخ البائع وإلا فيباع المبيع لحقه، فإن لم يف فالباقى في ذمته.

ولو قال البائع: سلمت المبيع (فادفع)^(٤) الثمن، وأنكر المشتري صدق بيمينه، ولو قال: دفعت الثمن وأنكر البائع صدق باليمين، ولو ادعى البائع تلف المبيع وأنكر المشتري صدق البائع باليمين.

ولو صالح من الثمن على مال معين، أو أعتاض منه مالاً معيناً وقبض سقط حق الحبس، ولو كان به رهن أو ضمان أنفك الرهن وبرأ الضامن. ولو باع أو اشترى بوكالة اثنين، ووفر نصف الثمن، لم يلزم البائع تسليم نصف المبيع، وقيل يلزم في صورة البيع.

(١) (أ): (لا).

(٢) (أ): (إلى): (ب): (إلى).

(٣) يزيد في: (ب): (من).

(٤) (أ): (وادفع).

خاتمة

ولو ظهر بالمشتراة^(١) حمل، فقال البائع : هو مني، فإن صدقه المشتري بطل البيع، وهي أم ولد له، وإن كذبه ولم يقر البائع بالوطء قبل البيع، ولا عنده حلف المشتري على أنه لا يعلم أن الحمل منه، ويكونان ملكاً له، وإن أقر بوطنها، فإن إستبرأها ثم باعها وولدت لدون (سنة)^(٢) أشهر من إستبرأ المشتري فالولد لاحق بالبائع والجارية مستولدة له والبيع باطل. وإن ولدت لسنة أشهر (فأكثر)^(٣) فلا يلحقه الولد، وهما (رقيقان للمشتري)^(٤) ()^(٥) إن لم يطأ أصلاً، أو ولدت من وطئة لدون ستة أشهر. وإن ولدت لسنة (أشهر)^(٦) فما فوقها فالولد لاحق به، وهي أم ولد له، وإن لم يستبرئها البائع قبل البيع، فإن ولدت لأقل من ستة أشهر من إستبرأ المشتري (أو لأكثر)^(٧) ولم يطأها المشتري (أصلاً)^(٨)، فالولد للبائع (وهي أم ولد له)^(٩) والبيع باطل، وإن وطنها وأمكن أن يكون من هذا^(١٠) ومن ذاك عرضت على القائف، وفي أدب القضاء (للقاضي حسين): أنها لو ادعت على البائع أمية الولد لم تسمع (لأنه)^(١١) لا يقبل إقراره، وعلى المشتري، تسمع ويحلف على نفي العلم، فإن نكل حلفت و (تنتزع)^(١٢)، ولا يرجع على

(١) يزيد في: (أ): (عند المشتري).

(٢) ساقط من: (ب).

(٣) (أ): (أو أكثر).

(٤) (أ): (رقيق للمشتري)، (ج): (رقيقاً للمشتري).

(٥) يزيد في: (أ): (وكذا).

(٦) ساقط من: (ب).

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) ساقط من: (ج).

(١٠) يزيد في: (ب): (الولد).

(١١) (ج): (فاته).

(١٢) (أ): (ينتزع).

البائع (بالثمن، قال) ^(١) (صاحب التهذيب) في (الفتاوي): ولو قال لآخر ادفع درهماً من جهتي إلى فلان لأعطيك حنطة، ولم يكن لفلان على الأمر شيء فدفع، وامتنع الأمر من (إعطاء) ^(٢) الحنطة، رجع الدافع على فلان لا على الأمر، ولو كان لفلان عليه شيء رجع (على) ^(٣) الأمر ولكن لا يلزمه الحنطة، ولو كان رجل يدعي عليه (شيئاً) ^(٤) فقال لآخر: ادفع إليّ كذا من جهتي حتى ترجع (عليّ) ^(٥)، فلا يكون إقراراً بالمدعى، لكن لو دفع فله الرجوع إلى الأمر؛ لأن له فيه غرضاً صحيحاً وهو إسقاط دعواه على نفسه، ولو مدحه (إنسان أو) ^(٦) نسأله فقيراً، وأخذته ظالم فقال لآخر: أعطه شيئاً حتى ترجع علي، فأعطاه رجع، ولو قال للجائع: كل طعامك ولك علي كذا فأكل لم يرجع، كما لو قال لمن يغرق: ألق متاعك وعلى كذا فآلقاه، لم يرجع، وفي الجملة كل موضع أمر إنساناً ليعطي من جهته وله فيه غرض صحيح من نفع أو دفع أو قربة وشرط الرجوع رجع الدافع.

قال (صاحب التتمة): ولو قال لسقاء أسقني ماء مجاناً، فناوله الكوز فوقع من يده وانكسر قبل شربه فالماء غير مضمون للإباحة والكوز مضمون للإعارة، ولو شرط عوضاً أو أطلق وهو يقتضي البذل عرفاً إنعكس حكم الماء بالبيع الفاسد، والكوز بالأمانة أو الإجارة الفاسدة، ولو انكسر بعد الشرب، فإن لم يشترط العوض فالكوز مضمون كالمستعار بعد إنقضاء مدة الإعارة، والماء غير مضمون للإباحة، وإن شرط فلا ضمان لأحد للأمانة.

^(١) بياض في: (جـ).

^(٢) (ب): (دفع).

^(٣) (جـ): (إلى).

^(٤) (أ): (شيء).

^(٥) (أ): (إلى).

^(٦) بياض في: (جـ).

فصل [بيع التولية]^(١)

التولية وهي: أن يقول لغيره وقد اشترى شيئاً: وليتك هذا العقد أو البيع^(٢). بيع يشترط فيه شروط البيع من القدرة على التسليم والتقابض إن كان ربوياً ابتاع بجنسه، والرؤية من الطرفين، والعلم بالثمن لدى العقد، والقبول لفظاً بأن يقول: قبلت أو توليت وسائر الشروط^(٣).

ويلزمه مثل الثمن الأول جنساً وقدرأ وصفه، ولا يشترط ذكره في العقد إذا علماه، بخلاف سائر البيوع، حيث يشترط ذكره في الإيجاب، فإن لم يعلمه المشتري أعلمه أولاً ثم ولاه^(٤)، والزوائد المنفصلة تبقى له، و (تجددت)^(٥) الشفعة المعفوة^(٦). ولو حط (البائع)^(٧) بعض الثمن عن المولى بعد التولية أو كله، أو انحط عن المولى أيضاً^(٨)، ولو حط الكل قبلها تعذرت التولية^(٩)، ولو حط البعض لم يصح إلا بالباقي^(١٠)، و (بشترط)^(١١) فيها أن (يكون)^(١٢) الثمن مثلياً^(١٣).

(١) التولية لغة: ولي الشيء ولاية، والولاية: السلطان. وولي: يليه بالكسر، وأوليته الشيء فوليته. لسان العرب، ص ٤١١ / ١٥.

وشرعاً: هي نقل جميع المبيع إلى المولى بمثل الثمن المثل أو عين المتقوم بلفظ وليتك. حاشية عميره على المنهاج، ص ٢ / ٢١٩.

(٢) الشرح الكبير ٣١٧/٤، روضة الطالبين ٣٢٥/٣، تحفة المحتاج ٢ / ٤٧٥، تحفة المحتاج ٤ / ٤٤٢.

(٣) الشرح الكبير ٣١٧/٤، روضة الطالبين ٣٢٥/٣، مغني المحتاج ٢ / ٤٧٥، تحفة المحتاج ٤ / ٤٥٢.

(٤) وذلك لظهور الثمن الجديد في العقد الأول. مغني المحتاج ٢ / ٤٧٥. تحفة المحتاج ٤ / ٢٤٤.

(٥) (ب): (تجدد).

(٦) الشرح الكبير ٣١٧/٤، روضة الطالبين ٣٢٥/٣، تحفة المحتاج ٤ / ٤٢٥.

(٧) ساقط من: (جـ).

(٨) لأن ذلك وإن كان بيعاً جديداً فخاصيته وفائدته التنزيل على الثمن الأول. الشرح الكبير ٣١٧/٤، روضة

الطالبين ٣٢٥/٣، مغني المحتاج ٢ / ٤٧٥، تحفة المحتاج ٤ / ٤٢٦.

(٩) لأن العقد الجديد يكون بلا ثمن وهذا لا يجوز. تحفة المحتاج ٤ / ٤٢٦.

(١٠) الشرح الكبير ٣١٨/٤، روضة الطالبين ٣٢٥/٣.

(١١) (أ، ب، جـ): (شرط).

(١٢) (جـ): (تكون).

(١٣) وذلك من أجل أن يأخذ المولى مثل ما بذل. الشرح الكبير ٣١٨ / ٤. روضة الطالبين ٣ / ٥٢٦، تحفة

المحتاج ٤ / ٤٣٤.

فلو اشترى (بعرض)^(١) لم [تصح]^(٢) التولية، إلا إذا إنتقل ذلك العرض من البائع إلى آخر فوله العقد^(٣).

والإشراك^(٤) تولية ببعض المبيع، فإن نص على المناصفة أو غيرها فعلى ما نص، وإن أطلق نزل على المناصفة كالأقرار لاثنتين^(٥). والإشراك بالنصف، أن يقول: أشركتك في العقد بالنصف، فإن قال: أشركتك في النصف كان شريكاً بالربع^(٦). ولو اشترى شيئاً بألف ثم قال لآخر: أد نصف الثمن ليكون مشترك (بيننا)^(٧)، ففعل لم يحصل (الإشراك)^(٨)، قال (الإمام) في (النهاية): ولا بد في (الإشراك)^(٩) من ذكر البيع أو العقد بأن يقول: أشركتك في بيع هذا أو عقد هذا، ولا يكفي أن يقول: أشركتك في هذا.

(١) (ج): (بالعرض).

(٢) (الأصل، أ): (يصح).

(٣) روضة الطالبين ٥٢٦/٣، الشرح الكبير ٣١٨/٤.

(٤) الإشراك هو أن يشتري شخص شيئاً ثم يشترك غيره فيه ليصير بعضه له بقسطه من الثمن. الشرح الكبير ٣١٨/٤، روضة الطالبين ٥٢٦/٣.

(٥) وهذا هو الرأي الراجح. وهناك وجه: أن العقد يفسد للجهل بمقدار العوض كما لو قال: بعتك بمائة ذهباً أو فضة. روضة الطالبين ٥٢٦/٣، الشرح الكبير ٣١٨/٤، مغني المحتاج ٤٧٦/٢، تحفة المحتاج ٤٢٧/٤.

(٦) الشرح الكبير ٥٢٦/٣، تحفة المحتاج ٤٢٧/٤.

(٧) ساقط من: (أ، ب).

(٨) (أ): (الإشراك).

(٩) (أ): (الإشراك).

قال (شارح مختصر الجويني)^(١): ولو قال : أشركتك في العبد بالنصف، ولم يذكر البيع أو العقد بطل الإشراك جزماً. وصور (الغزالي) (رحمه الله)^(٢) في (الوسيط) و(البسيط)^(٣)، و(الفوراني) في (الإبانة) مسألة الإشراك على ما ذكره الإمام.

و(تصح)^(٤) التولية والإشراك في المستأجر لا في المسلم فيه، وتصح المراجعة^(٥) بلا كره^(٦)، وهي أن يشتري شيئاً ثم يقول لآخر: بعته بما اشتريته، أو بما بذلت (به)^(٧) وبيربح ده (يا زده)^(٨)، اوده (دوازده)^(٩)، أو (بربح)^(١٠) درهم أو درهمين لكل عشرة أو في (كل)^(١١) عشرة، ويجوز أن يضم إلى الثمن شيئاً ثم يبيعه مرابحة مثل أن يقول:

(١) الجويني: هو أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، رئيس الشافعية بنيسابور، كان فقيهاً درس جميع مصنقات والده، جاور بمكة أربع سنين، يترس ويفتي ويجمع طرق المذهب، من مصنقاته: النهاية، والأساليب في الخلاف، والبرهان في أصول الفقه، والإرشاد في أصول الدين، ولد سنة ٤١٠ هـ، وتوفي سنة ٤٧٨ هـ، ونيسابور اليوم من أعمال اليوم، وجوين من أعمال نيسابور. الشجرات ص ٣ / ٣٥٨. وفيات ابن خلكان، ص ٣ / ١٣٣، طبقات ابن هداية الله، ص ١ / ١٧٤ - ١٨٦. علماء وأبناء، ص ٨٤.

(٢) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٣) البسيط: مختصر لكتاب نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين الجويني، حيث أختصره الغزالي في مختصر طويل ثم اختصر البسيط في مختصر أقل منه سماه الوسيط ثم أختصره في أقل منه سماه الوجيز. طبقات ابن شهاب، ص ٢ / ٢٩٣، مجموعة سبعة كتب مفيدة، ص ٣٦.

(٤) (أ، ب): (يصح).

(٥) المراجعة هي: عقد يبنى الثمن فيه على ثمن المبيع الأول مع زيادة. الشرح الكبير ٤ / ٣١٩، روضة الطالبين ٣ / ٥٢٦.

(٦) وذلك العموم قوله تعالى "وأحل الله البيع وحرم الربا". البقرة، آية ٢٥٧. الشرح الكبير ٤ / ٣١٩، روضة الطالبين ٣ / ٥٢٦، تحفة المحتاج ٤ / ٤٢٧.

(٧) (أ): (له).

(٨) (أ): (يا زده).

(٩) (أ): (دوازده).

(١٠) (ب): (ربح).

(١١) ساقط من: (أ).

اشتريت بمائة وبعتك بمائتين، و (ربح)^(١) ده (يا زده)^(٢) فكأنه باع بمائتين وعشرين^(٣).
و (تصح)^(٤) المحاطة أيضاً بأن يقول: (بعتك)^(٥) بما اشتريت وحط ده (يا زده)^(٦)،
فإذا كان قد اشترى بمائة وعشرة، فالثمن مائة، ولو قال: بحط درهم من كل عشر،
فالمحطوط درهم من عشر، فالثمن مائة، ولو (قال)^(٧): بحط درهم من (كل)^(٨) عشرة،
فالمحطوط (درهم)^(٩) من عشرة، ولو قال: بحط درهم لكل عشرة فالمحطوط واحد مبن
أحد عشر [درهما]^(١٠)^(١١). ولو قال: بعث بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن أو برأس
المال فقط، أو برأس المال وربح كذا لم يلزمه سوى المذكور^(١٢). ولو قال: بما قام عليّ،
أو بما هو عليّ لزم مع الثمن أجره الكيال^(١٣) والدلال والحمال و (الحارث)^(١٤)
و (القصار)^(١٥) والرفاء^(١٦) والصباغ وقيمة الصبغ إن صبغ بنفسه، و علف (الدواب)^(١٧)

^(١) (أ): (وبربح).

^(٢) (أ): (يانزده).

^(٣) روضة الطالبين ٥٢٧/٣، الشرح الكبير ٣١٩/٤، تحفة المحتاج ٤/٤٢٨.

^(٤) (ج): (يصح).

^(٥) (أ): (بعث)، (ب): (بعته).

^(٦) (أ): (يانزده).

^(٧) ساقط من: (أ، ب).

^(٨) ساقط من: (أ).

^(٩) (أ): (درهم).

^(١٠) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

^(١١) وذلك لأن هذا هو ما استقر عليه العقد عند اللزوم فيعتبر ما لحقه قبله من زيادة ونقص. الشرح الكبير

٣١٩/٤، روضة الطالبين ٥٢٧/٤، مغني المحتاج ٤٧٧-٤٧٨، تحفة المحتاج ٤/٤٢٩.

^(١٢) روضة الطالبين ٥٢٧/٣، الشرح الكبير ٣٢٠/٤، مغني المحتاج ٤٧٧/٢، تحفة المحتاج ٤/٤٢٩.

^(١٣) الكيال: كيل بفتح السين مصدر كال، تقدير الأشياء بحجومها. معجم لغة الفقهاء، ص ٣٥٤-٣٥٥.

^(١٤) (أ، ب، ج): (الحارس).

^(١٥) (ب): (القصاب).

^(١٦) الرفاء: رفا الثوب يرفؤه رفواً: أصلحه. لسان العرب، ص ٣٣٠/١٤. قطر المحيط، ص ٢١٩.

^(١٧) (أ، ب، ج): (الدابة).

فوق العادة للتسمين، وأجرة الطبيب إن اشتراه مريضاً، ومؤنة (السياس)^(١١)^(١٢)، وأجرة الختان، والطرارز^(١٣)، و (الخياط)^(١٤)، و (كراء)^(١٥) البيت المحفوظ فيه المتاع.

لا الإصطبل^(١٦)، ومؤنة تطين الدار وعماريتها كنصب الأسطوانة والباب والمغلاق وسائر (المون)^(١٧) التي (تلتزم)^(١٨) للاسترباح كالمكس^(١٩) الذي يأخذه السلطان والرصدي^(١٠٠)^(١١).

وأما (المون)^(١١) التي (يقصد بها)^(١٢) الإستبقاء كنفقة العبد وكسوته، وعلف الدابة لا للتسمين، وفداء العبد إن جنى، ومؤنه إسترداده إن غصب فلا، أو قصر الشوب، أو كال أو حمل أو طين [الدار]^(١٤) بنفسه أو بغلمانه أو (تلامذته)^(١٥)، أو كان البيت ملكه، أو مستعارة أو مستأجرة، أو تبرع أجنبي بالعمل لم يدخل^(١٦).

(١١) (ب): (السياس).

(١٢) يسوس الدواب: راضها وعنى بها. معجم لغة الفقهاء، ص ٢٥٢.

(١٣) الطرارز: بوزن فعال للتكثير، وهو الذي يطرز الثياب. معجم لغة الفقهاء، ص ٢٨٩.

(١٤) (ب، ج): (الخيطة).

(١٥) (أ): (كرى).

(١٦) الإصطبل: لفظ معرب وهو مأوى الدواب والجمع اصطبلات. معجم لغة الفقهاء، ص ٧١.

(١٧) (ب، ج): (المونات).

(١٨) (ب): (يلزم).

(١٩) المكس: الجباية، مكسه يمكسه مكساً. والمكس دراهم كانت تأخذ من بائع السلع في الأسواق، والمكس العشار، والمكس ما يأخذه العشار، والمماكسة في المعاوضة: طلب تنقيص العوض. أبو جيب، القاموس الفقهي ٢٠٤، دار الفكر دمشق، قطر المحيط ٥٨٢.

(١٠٠) الرصدي: الرقيب، والراصد بالشيء: الرقيب له. لسان العرب، ص ١٧٧/٣. قطر المحيط، ص ٢١٣.

(١١) الشرح الكبير ٣٢٠/٤، وروضة الطالبين ٥٢٨/٣، مغني المحتاج ٤٧٨/٢، تحفة المحتاج ٤٣٠/٤ - ٤٣١.

(١٢) (أ): (المونة).

(١٣) (أ): (يقصدها).

(١٤) (أ): (الأصل، ج).

(١٥) (ب): (تلامذه).

(١٦) مغني المحتاج ٤٧٨/٢، تحفة المحتاج ٤٣٢/٤.

[شروط المحاطة]

والعبارات المذكورة في المراجعة جارية في المحاطة جريانها في المراجعة^(١)، ويشترط فيها شروط البيع كلها على ما مر في التولية، وأن يكون رأس المال وما قامت به السلعة معلوماً لهما لدى العقد، فإن جهلاً أو أحدهما بطلتا^(٢). وإن زالت الجهالة في المجلس، بأن كان الثمن جزافاً وقد بقي^(٣).

ويجب على البائع الصدق في الإخبار عن الثمن، وما قام عليه في المراجعة والمحاطة والتشريك والتولية^(٤)، ولو اشترى بمائة وباعة، ثم اشترى بخمسين فالثمن خمسون، ولو باعه بخمسين ثم اشترى بمائة فالثمن مائة^(٥). ويكره أن يواطى غيره ليبيعه منه، ثم يشتريه بأكثر (ليخبره)^(٦) في المراجعة، ويثبت الخيار للمشتري^(٧)، لكن لو قال: اشتريت بمائة وبعثك بمائة وعشرة، ولم يقل مراجعة، ثم ظهرت الخيانة، لم يثبت الخيار ولا الخط. ولو حط عنه بعض الثمن بعد لزوم العقد، ثم باع (بلفظ)^(٨): ما اشتريت، لم

(١) روضة الطالبين ٥٢٨/٣-٥٢٩ الشرح الكبير ٤/٣٢٠.

(٢) وهذا هو الوجه الصحيح؛ للجهل بالثمن كما في غير المراجعة. الشرح الكبير ٤/٣٢١، روضة الطالبين ٣/٥٢٩، تحفة المحتاج ٤/٤٣٢.

(٣) وهذا هو الوجه الصحيح وهو مبني على الوجه الصحيح السابق. الشرح الكبير ٤/٣٢١، روضة الطالبين ٣/٥٢٩.

(٤) الشرح الكبير ٤/٣٢٢، روضة الطالبين ٣/٥٢٩، مغني المحتاج ٢/٤٧٩، تحفة المحتاج ٤/٤٣٣.

(٥) الشرح الكبير ٤/٣٢٢، روضة الطالبين ٣/٥٢٩.

(٦) (ب): (ليخبر).

(٧) وذهب صاحب المذهب ومغني المحتاج إلى أنه لا يثبت الخيار للمشتري، وذلك لأن التخيير لا يأتي إلا مع التحريم. روضة الطالبين ٣/٥٣٠، الشرح الكبير ٤/٣٢٢، مغني المحتاج ٢/٤٨٠. تحفة المحتاج ٤/٤٣٤.

(٨) (ج): (بلفظ).

يلزمه الحط، و (بلفظ)^(١): ما قام عليّ، لم يجز إلا بالباقي^(٢)، ولو حط الكل تعذرت المراجعة، ولو حط بعض الثمن أو كله بعد جريان المراجعة، لم ينحط عن المشتري^(٣). ويجب الإخبار عن الأجل^(٤)، والغبن^(٥)، و (عن)^(٦) الشراء بالعرض، وعن قيمته^(٧)، وبالمكسر والزيوف، وعن حدوث العيب عنده^(٨)، ورضاه بالعيب القديم، وأخذ الأرض^(٩)، وعن جناية المبيع عنده وعليه، وعن البائع إن كان ولده الطفل^(١٠)، أو مديونه المماطل بدينه^(١١)، فإن لم يخبر، أو لم يخبر صادقاً خير المشتري، ولا يحط إلا إذا أخذ أرض القديم أو الجناية عليه، ثم باع بما قام لا بما اشترى، فإنه يحط^(١٢) الأرض^(١٣)، وفي (جناية)^(١٤) النقص إن قصر عن المأخوذ، وقيل: يحط في الكل ولا

(١) ساقط من: (ب، ج-).

(٢) يزيد في: (ج-): (ويصح البيع).

(٣) روضة الطالبين ٥٣٠/٣، الشرح الكبير ٣٢٢/٤.

(٤) وذلك لتفاوت الظاهر بين المؤجل والمعجل. روضة الطالبين ٥٣٢/٣، الشرح الكبير ٣٢٤/٤.

(٥) وذلك لأن المشتري منه أعتمد على نظره، ويعتقد أنه لا يحتمل الغبن فليخبره ليكون على بصيرة من أمره، وهناك وجه وهو الصحيح عند الإمام: أنه لا يلزم، لأنه باع ما اشترى كما اشترى. الشرح الكبير ٣٢٣/٤، روضة الطالبين ٥٣٢/٣.

(٦) ساقط من: (أ).

(٧) وذلك لأن البائع بالعرض يشدد فوق ما يشدد البائع بالنقد. الشرح الكبير ٣٢٢/٤، مغني المحتاج ٤٧٩/٢، تحفة المحتاج ٤٣٤/٤.

(٨) وذلك لأن المشتري يبني العقد على العقد الأول ويتوهم بقاء المبيع على ما كان. الشرح الكبير ٣٢٣/٤، روضة الطالبين ٥٣١/٣، تحفة المحتاج ٤٣٤/٤ - ٤٣٥.

(٩) وذلك لأن الأرض المسترد جزء من الثمن. الشرح الكبير ٣٢٣/٤، روضة الطالبين ٥٣١/٣.

(١٠) وذلك لأن الغالب في مثله الزيادة في الثمن نظراً للطفل، واحترازاً عن التهمة. الشرح الكبير ٣٢٤/٤.

(١١) وذلك لأن الغالب أنه يشتري من مثله بالزيادة. الشرح الكبير ٣٢٤/٤.

(١٢) يزيد في: (أ): (عنه).

(١٣) الأرض: بالهمزة المفتوحة وسكون الراء، والجمع أروش: الجرج. ونحوه: الدية، ومنه أرض الجراحات، وأرض الكسور وهو: ما وجب من المال في الجناية على ما دون النفس. معجم لغة الفقهاء، ص ٥٤.

(١٤) (أ): (الجناية).

خيار، (إذا)^(١) قطعت يد العبد وقيمتة مائة ونقص ثلاثون وأخذ خمسين حط ثلاثون، ولو زاد (المقدر)^(٢) على (المأخوذ)^(٣)، حط المأخوذ وأخبر بالنقص الباقي، ولو زال أثر الجناية بالكلية، لم يجب الإخبار كزيادة مستفادة من المبيع ولا يحط لها شيء. ولو قال: اشتريت بمائة، وباع مرابحة، ثم بان بإقراره أو بيئته أنه كان يتسعين صح البيع، وحطت الزيادة وحصلتها من الربح، سواء كذب خيانة أو غلطاً، ولا خيار لواحد منهما^(٤). ولو قال: اشتريت بمائة، أو قام عليّ بها، ثم قال: غلطت إنما كان (مائة)^(٥) وعشرة، فإن صدقة المشتري بطل البيع^(٦). وقيل: لا. ولا زيادة، بل يثبت الخيار للبائع بين الفسخ والإمضاء بما صدقه^(٧)، وإن كذبه فإن لم يبين للغلط وجهاً (محتملاً)^(٨) لم يقبل قوله، ولا يبيته^(٩)، وله تحليف المشتري على نفي العلم، فإن حلف استمر البيع^(١٠)، وإن نكل حلف البائع على البت^(١١).

(١) (ب): (وإذا).

(٢) ساقط من: (أ).

(٣) ساقط من: (ب).

(٤) (أ): (بمائة).

(٥) هذا الأصح، أنه لا خيار للمشتري في مثل هذه الحالة؛ لأنه قد رضي بالأكثر فأولى أن يرضى بالآقل، وكذلك لا خيار للبائع لتدليس. الشرح الكبير ٣٢٥/٤، روضة الطالبين ٥٣٣/٣ نهاية المحتاج ١١٣/٤. تحفة المحتاج ٤٣٥.

(٦) يبطل العقد هنا لتعذر إمضائه، فإن العقد لا يحتمل الزيادة، وأما النقصان فهو معهود بدليل الأرض. نهاية المحتاج ١١٣/٤، الشرح الكبير ٣٢٦/٤، مغني المحتاج ٤٨٠/٢.

(٧) ذهب صاحب التحفة إلى أن هذا القول هو الأصح، الشرح الكبير ٣٢٦/٤، نهاية المحتاج ١١٣/٤ - ١١٤، تحفة المحتاج ٤٣٦/٤.

(٨) (أ): (مخيلاً).

(٩) لا يقبل قول البائع هنا؛ لأنه رجوع عن حق آدمي، ولا تقبل بيته، لتكذيبه لهذه البيته بقوله الأول. نهاية المحتاج ١١٤/٤، الشرح الكبير ٣٢٧/٤، تحفة المحتاج ٤٣٦/٤.

(١٠) وذلك بناء على أن اليمين المردودة كالأقرار. نهاية المحتاج ١١٤/٤، تحفة المحتاج ٤٣٧/٤.

(١١) وذلك لإحتمال إقراره عند عرض اليمين عليه. نهاية المحتاج ١١٤/٤، تحفة المحتاج ٤٣٦/٤.

(قال) ^(١) صاحب (العزیز)، و(الروضة): ثم خير المشتري بين الفسخ والإمضاء فإن حلف، ثم قال: هكذا أطلقوا. ومقتضى اليمين المردودة وتنزيلها منزلة الإقرار أن يكون كالتصديق ليبطل البيع على الأصح ^(٢)، وبه قطع في (تعليق الحاوي)، وهو الحق. وما ذكر من إطلاق الأصحاب غير مسلم () ^(٣)، فإن (أبا سعيد المتولي)، أورد في (النتمة)، و(الإمام) في (النهاية) و(الغزالي) في (الوسيط): أنه كالتصديق. ولم يتعرض الكثيرون (الحكم) ^(٤) الرد، وحلف المردود عليه أصلاً، وقد طالعت زهاء من ثلاثين كتاباً من بين (طويل وقصير) ^(٥) فلم أجده، أي التخيير، إلا في (الشامل) (لابن الصباغ) ^(٦) ^(٧). وإن بين وجهاً (محتملاً) ^(٨)، بأن قال: كان اشتراه وكيلـي، وأخبرت، أو ورد كتاب (منه) ^(٩) فبان مزوراً، أو كنت راجعت (جريدتي) ^(١٠) فغلطت من ثمن متاع إلى آخر سمعت بينته ^(١١). قال (المتولي): وهي كتصديق المشتري، فإن عجز حلف المشتري، واستمر البيع، فإن نكل حلف البائع والحكم كما مر.

(١) (جـ): (قالا).

(٢) الشرح الكبير ٣٢٧/٤، روضة الطالبين ٥٣٤/٣، نهاية المحتاج ١١٤/٤، تحفة المحتاج ٤٣٧/٤.

(٣) يزيد في: (أ): (فيه).

(٤) (أ): (بحكم).

(٥) (أ): (قصير وطويل).

(٦) نهاية المحتاج ١١٤/٤.

(٧) ابن الصباغ: هو أبو بكر عبد السيد ابن محمد بن عبد الواحد، برع في المذهب حتى رجوه على الشيخ أبي

اسحق، وهو من أكابر فقهاء الشافعية في عصره، ومن أكابر أصحاب الوجوه، ومن مصنفاته: الشامل،

وهو من أصح الكتب الشافعية وأثبتها أدلة، والكامل في الخلاف بين الشافعية والحنفية، ولد سنة ٤٠٠ هـ،

توفي سنة ٤٧٧ هـ. سير أعلام النبلاء، ص ١٨/٥٦٤ - ٥٦٥، طبقات ابن هداية الله، ص ١/١٧٣،

الشذرات، ص ٣/٣٥٥.

(٨) (أ): (مخيلاً).

(٩) (أ): (فيه)، (ب): (به).

(١٠) (ب): (جريدتي).

(١١) وذلك لظهور عذره؛ لأن بيان هذه الأعذار يحرك ظن صدقه. الشرح الكبير ٣٢٧/٤، تحفة المحتاج

٤/٤٣٧.

قال (صاحب التهذيب) في كتابه (التعليق): ولو سميا ربحاً يحتاج إلى الحساب، بأن قال: اشتريت بمائة، وبعثك بربح ده (شازده)^(١)، وجها ردانك ونيم (جازوان)^(٢)، لم (يعلم)^(٣) جملة في الحال^(٤).

فصل في الألفاظ المطلقة.

وهي أنواع:-

الأول: الأرض، وفي معناها البقعة والساحة والعرصة^(٥)، فإذا قال: (بعثك)^(٦) هذه الأرض مطلقاً، وفيها أبنية وأشجار، أو بذر دائم النبات، كنوى النخل و (الجوز واللوز)^(٧)، أو بذر البقول، أو أصل ما يؤخذ ثمرته أو جزته مرة بعد (مرة)^(٨) كالكرسف الحجازي، والزرجس، والبنفسج، والقصب، والقست^(٩)، والهندباء^(١٠) والنعنec، و (الكرفس)^(١١)، والطرخون^(١٢)، والكراث^(١٣)، والبصل، والبطيخ،

(١) (أ): (شازده).

(٢) (أ، ب، ج): (جازوان).

(٣) (أ، ب، ج): (يعرف).

(٤) أي بربح ستة دراهم وأربعة دوانق ونصف دنانق لكل عشرة. حاشية الحاج إبراهيم ٣٦٨/١.

(٥) العرصة: كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء، والجمع عراص وعرصات وإعراص. لسان العرب، ص ٥٢ / ٧ قطر المحيط، ص ٣٧٤.

(٦) الشرح الكبير ٣٢٨/٤ روض الطالبين ٥٣٦/٣ نهاية المحتاج ١١٥-١١٦، تحفة المحتاج ٤ / ٤٣٨.

(٧) (أ): (بعث).

(٨) (أ): (اللوز والجوز).

(٩) (أ): (أخرى).

(١٠) القت: نوع من الكتان. حاشية الحاج إبراهيم، ٣٩٦/١.

(١١) الهندباء: بقلة من أحرار البقول. لسان العرب، ص ٢٨٧ / ١.

(١٢) الكرفس بقلة كالبقدونس تؤكل. قطر المحيط، ص ٥١٦.

(١٣) ساقط من: (أ).

(١٤) الطرخون: نبات أصل عروقة العاقر قرحاً. قطر المحيط، ص ٣٤٤.

(١٥) الكراث: بقل خبيث الرائحة، والكراث: شجر كبار بجبال الطائف. قطر المحيط، ص ٥١٤.

والقضاء ونحوها، دخلت في البيع^(١). والجزء الظاهرة للبائع، فعليه القطع بلا مهل
لئلا يختلط بالحادث^(٢).

ولو قال: بعتك الأرض بما فيها أو عليها، أو بحقوقها فهو تأكيد^(٣)، ولو قال:
بعتك الأرض دون ما فيها، أو رهن (وأطلق)^(٤)، لم (يدخل)^(٥). المذكورات^(٦). ولو قال:
بعتك الأرض مطلقاً، وفيها زرع أو بذر ما يؤخذ دفعة واحدة كالحنطة، والشعير،
والأرز، والحمص، والعدس، والجزر والفجل، والسلق، والشلجم، والقنبيط، وكره الثوم،
والبصل ونحوها لم تدخل. وإن قال: بعتك الأرض بحقوقها^(٧)، وخير المشتري إن جهل،
فإذا أجاز لم يلزمه القطع إلى الحصاد ولا الأجرة^(٨).

وإن قال: بعتك الأرض وما فيها بطل في الكل، إلا أن يكون المشروط مما يفرد
بالعقد؛ كالقصل، والأرز، والشعير وشبههما فإنه يصح ويدخل^(٩)، (وأما الحجلة)^(١٠) إن

(١) هذا على الوجه الظاهر؛ وذلك لأن هذه المذكورات تراد للثبات والدوام
نهاية المحتاج ١١٨/٤، الشرح الكبير ٣٢٨/٤-٣٣٩، روضة الطالبين ٥٣٨/٣-٥٣٩، مغني المحتاج
٤٨٢/٢-٤٨٣، تحفة المحتاج ٤٤٠/٢.

(٢) نهاية المحتاج ١١٩/٤، روضة الطالبين ٥٣٨/٣، الشرح الكبير ٥٣٠/٤، تحفة المحتاج ٤٤٠/٤.

(٣) الشرح الكبير ٣٢٨/٤، روضة الطالبين ٥٣٧/٣.

(٤) (أ): (فاطلق).

(٥) (أ): (تدخل).

(٦) وذلك لضعف الرهن. نهاية المحتاج ١١٦/٤، روضة الطالبين ٥٣٦/٣-٥٣٧، الشرح الكبير ٣٢٨/٤،
مغني المحتاج ٤٨٢/٢، تحفة المحتاج ٤٤٠/٢.

(٧) وذلك لأن المذكورات غير مرادة على الدوام فكانت كأمتعة الدار. نهاية المحتاج ١٢١/٤، روضة الطالبين
٥٣٧/٣، الشرح الكبير ٣٢٩/٤، مغني المحتاج ٤٨٤/٢، تحفة المحتاج ٤٤٢/٤.

(٨) وذلك لرضا المشتري بثمن المنفعة في تلك المدة. الشرح الكبير ٣٣٠/٤، روضة الطالبين ٥٣٩/٣، نهاية
المحتاج ١٢١/٤، مغني المحتاج ٤٨٥/٢، تحفة المحتاج ٤٤٣/٤.

(٩) وسبب البطالان الجهل بأحد المقصودين وتعدر التوزيع. نهاية المحتاج ١٢٣/٤، مغني المحتاج ٤٨٥/٢،
تحفة المحتاج ٤٤٤/٤.

(١٠) (أ، ب، ج): (الاحجار فان).

كانت مخلوقة أو مبنية فيها دخلت^(١)، وإن كانت مدفونة فلا؛ (كالكنوز)^(٢) والدفائن^(٣)، لو شرط دخولها، فإن كانت معلومة مرئية صح ودخلت، وإلا فيبطل في الكل^(٤). وإذا لم (تدخل)^(٥)، فإن جهل ولم يكن في قلعها ولا في تركها ضرر، أو في تركها ضرر لا في قلعها، فلا خيار وأجبر على النقل والتسوية، كما يجسبر عليهما إذا علم^(٦). وإن كانا مضرين أو القلع فقط خير^(٧). وإن علم أصل (الحجارة)^(٨)، ولكن جهل بالضرر، فإن أجاز أجبر على القلع والتسوية ولزمه الأجرة وأرش النقص إن نقل بعد القبض، وإن نقل قبله فلا^(٩).

والضرر: النقص أو تعطل المنفعة للنقل مدة لمثلها أجرة. ولو ترك الأحجار له، فإن كان (الترك والقلع)^(١٠) مضرين فلا يسقط الخيار^(١١)، وإلا فيسقط. ثم هو إعراض لا

(١) وذلك لكون الأحجار من أجزاء الأرض، ثم إن قصدت الأرض لزراع أو غرس كانت عيباً ثبت الخيار به. نهاية المحتاج ١٤٣/٤. الشرح الكبير ٣٣١/٤. روضة الطالبين ٥٣٩/٣، مغني المحتاج ٤٨٦/٢، تحفة المحتاج ٤٤٤/٤.

(٢) (أ): (كالكنز).

(٣) الكنز: هو المال المدفون والذهب والفضة وما يحرز به المال تسمية بالمصدر والجمع كنوز. قطر المحيط، ص ٥٢٨.

(٤) الدفائن: جمع دفينه وهي ما يدفن والكنز. قطر المحيط، ص ١٧٩.

(٥) نهاية المحتاج ١٢٣/٤، الشرح الكبير ٣٣١/٤. روضة الطالبين ٥٣٩/٣، مغني المحتاج ٤٨٦/٢، تحفة المحتاج ٤٤٤/٤.

(٦) روضة الطالبين ٥٣٩/٣، الشرح الكبير ٣٣١/٤.

(٧) (أ): (يدخل).

(٨) روضة الطالبين ٥٤٠/٣، الشرح الكبير ٣٣١/٤، مغني المحتاج ٤٨٦/٢، تحفة المحتاج ٤٤٥/٤.

(٩) روضة الطالبين ٥٤٠/٣، الشرح الكبير ٣٣١/٤، تحفة المحتاج ٤٤٥/٤.

(١٠) (أ، ب، ج): (الأحجار).

(١١) وذلك لأنه أحدث الحفر لتخليص ملكه، ولذلك يلزمه إعادة التراب إلى مكانه، وتلزمه الأجرة لأنه قوت على المشتري منفعة تلك المدة بعد القبض لا قبله؛ لأن جنابة البائع قبل القبض كالأمة روضة الطالبين ٥٤٠/٣-٥٤١، الشرح الكبير ٣٣٢/٤، تحفة المحتاج ٤٤٦/٤.

(١٢) (أ): (القلع والترك).

(١٣) روضة الطالبين ٥٤٠/٣، الشرح الكبير ٣٣١/٤.

تمليك، فله الرجوع إليه وللمشتري الخيار. ولو قال: وهبتها، واجتمعت الشرائط حصل الملك وسقط الخيار^(١).

الثاني: الباغ والبستان، وفي معناهما الكرم والمحوط، والدار بستان، والحائط^(٢) بستان^(٣). فإذا قال: بعثك [هذا]^(٤) الباغ أو البستان دخل في البيع الأرض، والأشجار الرطبة، والحائط، والبناء الذي فيه، والعريش^(٥)^(٦)، وبذر دائم النبات، وأصل ما يؤخذ ثمرته أو جزئه مرة بعد أخرى.

ولو شرط دخول ما لا يدخل عند الإطلاق، أو (خروج)^(٧) ما يدخل فكما مر في النوع الأول. وكل ثمرة (تدخل)^(٨) في مطلق بيع الشجرة، (تدخل)^(٩) في مطلق بيع البلغ وما لا فلا.

الثالث: القرية والديسكة^(١٠). فلو قال: بعثك هذه القرية أو الديسكة، دخلت الأبنية والأشجار والساحات التي (يحيط)^(١١) بها السور^(١٢)، والقنوات والآبار والعيون،

(١) روضة الطالبين ٥٤١/٣، الشرح الكبير ٣٣٢/٤، نهاية المحتاج ١٢٤/٤-١٢٥.

(٢) الحائط: البستان. قطرا لمحيط، ص ١٣٢.

(٣) الشرح الكبير ٣٣٤/٤، روضة الطالبين ٥٤٣/٣، مغني المحتاج ٤٨٨/٢، تحفة المحتاج ٤٤٧/٤.

(٤) (الأصل، ب، ج): (هذه).

(٥) العريش: البيت الذي يستظل فيه، والجمع عرائش. لسان العرب، ص ٣١٣/٦. قطرا لمحيط، ص ٣٧٤.

(٦) روضة الطالبين ٥٤٣-٥٤٤، الشرح الكبير ٣٣٤/٤، تحفة المحتاج ٤٤٧/٤.

(٧) (أ): (خرج).

(٨) (أ، ج): (يدخل).

(٩) (أ، ج): (يدخل).

(١٠) الديسكة: القرية والصومعة والأرض المستوية، والجمع دساكر. قطر المحيط، ص ١٧٥.

(١١) (أ): (يحيط).

(١٢) وذلك لتبعها للقرية. الشرح الكبير ٣٣٤/٤، روضة الطالبين ٥٤٣/٣، مغني المحتاج ٤٨٨/٢، تحفة المحتاج ٤٤٧/٤.

وحكم الماء على ما (يذكر)^(١) في بيع الدار^(٢).

ولا يدخل المزارع^(٣)، وإن قال: (بعثكها)^(٤) بحقوقها، فينص عليها (لتدخل)^(٥).

ولا يدخل الغدير والشرب من النهر والقناة المملوكين إلا أن (يشرط)^(٦)^(٧)، أو يقول بحقوقها^(٨).

الرابع: الدار والبيت والخان والدكان والحمام والرحى وشبهها. فإذا قال: بعثك هذه

الدار، دخلت الأبنية بأنواعها حتى الحمام المعدود من مرافقها، (لا)^(٩) المتخذ من

الأخشاب أو الجلود^(١٠)، ولا يدخل البستان وإن إتصل بها كالحجرة والساحة

والرحبة^(١١) (المتصلات)^(١٢) بها^(١٣).

(١) (أ): (سيذكر).

(٢) الشرح الكبير ٣٣٦/٤، روضة الطالبين ٥٤٤/٣.

(٣) تدخل المزارع التي يحيط بها السور لا الخارجة عنه على الصحيح لخروجها عن مسماه تحفة المحتاج ٤٤٧/٤.

(٤) (أ): (بعثك)، (ب)، (ج): (بعثها).

(٥) (أ)، (ب): (لیدخل).

(٦) الشرح الكبير ٣٣٥/٤، روضة الطالبين ٥٤٣/٣.

(٧) (أ): (يشترط).

(٨) الشرح الكبير ٣٣٥/٤، روضة الطالبين ٥٤٣/٣.

(٩) (أ)، (ج): ، (لا).

(١٠) وذلك لأن الحمام يعد من مرافق الدار دون المنقول. الشرح الكبير ٣٣٥/٤، نهاية المحتاج ١٢٨/٤.

روضة الطالبين ٥٤٣/٣، مغني المحتاج ٤٨٨/٢، تحفة المحتاج ٤٤٨/٤.

(١١) الرحبة: الأرض الواسعة المنبات، ورحبة المكان ساحة ومتسعة. قطر المحيط، ص ٢٠٧.

(١٢) (ب): (المتصلة).

(١٣) وذلك إن كثر تسمية الدار بستاناً فلا يدخل في لفظ الدار وإلا فيدخل. روضة الطالبين ٥٤٣/٣-٥٤٤.

الشرح الكبير ٣٣٥/٤.

وَيَدْخُلُ السَّقُوفَ وَالْأَبْوَابَ الْمَنْصُوبَةَ وَمَا عَلَيْهَا مِنَ الْأَغْلَاقِ، وَالْحَلَقِ، وَالسَّلَاسِلِ،
وَالضُّبَابِ^(١)، وَالْأَسْطُوَانَةِ، وَالْكَانُونِ^(٢)، وَالتَّنُورِ^(٣)، وَالْحِجْلَةِ^(٤)، وَ(السَّرَرِ)^(٥) الْمَثْبُتَةِ
وَالْأَجْرِ^(٦) (المَفْرُوشِ)^(٧)، وَ[الْأَجْصَاصِ]^(٨)، وَالْمَعْمُولَةِ، وَالسَّرَادِيبِ^(٩)، وَالْأَوَاحِ
الدَّكَائِكِ، وَمِفْتَاحِ الْمَغْلَاقِ الْمَثْبُتِ، وَحَجَرِ الرَّحَى (الْمَثْبُتَانِ)^(١٠) فِي الدَّارِ، أَوْ الرَّحَى،
وَالرَّفُوفِ وَالدَّنَانِ الْمَدْفُونَةِ، وَالْإِجَانَتِ^(١١) الْمَثْبُتَةِ وَلَوْ لِلْقَصَارِينَ، وَالدَّبَاغِينَ، وَالصَّبَاغِينَ،
وَالسَّلَالِيمِ الْمَسْمُورَةِ، وَالْأَوْتَادِ الْمَثْبُتَةِ فِي الْأَرْضِ أَوْ (الْجِدْرَانِ)^(١٢)، وَ(خَشْبَةِ)^(١٣) الْقَصَارِ،
وَمَعْجَنِ (الْخَبَازِ)^(١٤)، وَصَنْدُوقِ الطَّحَانِ وَالْحَمَامِيِّ^(١٥)، وَتَابُوتِ (الْفَقَّاعِيِّ)^(١٦)، وَقَدَرِ

(١) الضُّبَابُ: جَمْعُ ضَبَّةٍ، وَهِيَ حَدِيدَةٌ عَرِيضَةٌ يَضْبِبُ بِهَا الْبَابَ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ٣٣٠.
(٢) (أ): (الضُّبَابُ).

(٣) الْكَانُونُ وَالْكَانُونَةُ: الْمَوْقِدُ وَالْمَصْطَلَى وَالْجَمْعُ كَوَانِينٍ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ٥٢٩.

(٤) التَّنُورُ: هُوَ تَحْوِيفَةُ اسْطُوَانِيَّةٍ تَجْعَلُ فِي الْأَرْضِ لِيَخِزَ فِيهَا، وَالْجَمْعُ تَنَانِيرٌ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ٥٢.

(٥) الْحِجْلَةُ: الْقَبِيْجَةُ وَالْجَمْعُ حِجْلَانُ وَحِجْلَى. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ١٠٢.

(٦) (أ): (السَّرِيرُ).

(٧) (الأَصْلُ، ب، ج): (الْأَخْرُ).

(٨) (أ): (الْمَفْرُوشَةُ).

(٩) (الأَصْلُ، ب، ج): (الْأَجْصَاصُ).

(١٠) الْخَصْنُ: الْبَيْتُ مِنَ الْقَصَبِ وَالْجَمْعُ خَصَاصٌ وَخُصُوصٌ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ١٥٠.

(١١) السَّرَادِيبُ: جَمْعُ سَرْدَابٍ وَهُوَ بِنَاءٌ تَحْتَ الْأَرْضِ يَجْعَلُ فِيهِ الْمَاءُ فِي الصَّيْفِ لِيَبْرُدَ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ٢٥٧.

(١٢) (ب): (الْمَبْنِيَانِ).

(١٣) الْإِجَانَةُ: الْمَرْكَنُ، وَالْجَمْعُ أَجَاوِينَ. قَطْرُ الْمَحِيطِ، ص ٣.

(١٤) (ب): (الْجِدَارُ).

(١٥) (أ، ب، ج): (خَشْبَةٌ).

(١٦) (ب): (الْخَبَازُ).

(١٧) حَمَامٌ مُشَدَّدٌ وَالْجَمْعُ حَمَامَاتٌ: مَكَانُ الْغَسْلِ أَوْ الْإِغْتِسَالِ بِالْمَاءِ الْحَارِّ، وَقَدْ يَكُونُ عَامًّا وَقَدْ يَكُونُ خَاصًّا.

مَعْجَمُ لُغَةِ الْفُقَهَاءِ، ص ١٦٤.

(١٨) (أ): (الْفَقَّاعِينَ).

الحمام، وناوق^(١) (الرحى) وقطبها ودولابها، وبئر الماء، وأحجار طيها^(٢)، لكن الماء الحاصل لا يدخل إلا بالشرط^(٣).

قال صاحب (التهذيب) و (المهذب) و (تذكار المنتهى): ولا يصح البيع بدون هذا الشرط وإلا (إختلط)^(٤) المبيع بغيره ويتعذر التسليم.

قال (المتولى): ولو كان الماء في البلد بحيث (لو)^(٥) قصد واحد أن يستقي في بئر غيره لا يمنع، فلا يجعل للماء (حكم)^(٦) ويدخل في البيع تبعاً. وعلى هذا نزل قولهم لو باع داراً بدار فيها بئران صح البيع.

ولو كان في الأرض المبيعة أو الدار معدن ظاهر كالنفط، والملح، والكبريت والقار^(٧)، فهو كالماء حاصل فهو للبائع، وما (يحدث)^(٨) (فهو للمشتري)^(٩). وهل يصح البيع بدون شرطه فعلى ما ذكر في الماء ولو كان معدن باطن كالذهب والفضة دخل في البيع، إلا (أنه)^(١٠) لا يصح بيع معدن الذهب بالذهب، والفضة بالفضة^(١١)، وحكم دخول الممر وإستثنائه قد تقدم في الشرط السادس في شروط المبيع.

(١) الناوق: بفتح الواو الخشبة المنقورة التي يجري فيها الماء في الدواليب، معرب نأوه بالفارسية جمع ناوقات. قطر المحيط، ص ٦٣٢.

(٢) وذلك لأن المذكورات إما أن تعد من أجزاء الدار فتدخل، أو تدخل لثباتها وإتصالها. الشرح الكبير ٣٣٦/٤، روضة الطالبين ٥٤٤/٣، مغنى المحتاج ٤٨٩/٢، تحفة المحتاج ٤٤٩/٤.

(٣) وذلك خوفاً من اختلاط الحادث بالموجود، فيحدث النزاع. الشرح الكبير ٣٣٦/٤، روضة الطالبين ٥٤٤/٣.

(٤) (أ): (الاختلاط).

(٥) (ب، ج): (إذا).

(٦) (أ): (حكماً).

(٧) القار: بالتحريك مع التخفيف، الزفت، شيء أسود يطلى به كالقطران. معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٤.

(٨) (أ): (يحصل).

(٩) (أ، ب): (فلمشتري).

(١٠) (ج): (أن).

(١١) روضة الطالبين ٥٤٥/٣. الشرح الكبير ٣٣٦/٤.

ولا يدخل المنقولات في البيع تبعاً^(١)؛ كالدلو، والبكرة^(٢) والرشاء^(٣)، والمجارف،
والمكانس، والسرر، والدفوف الموضوعة على الأوتاد والسلاليم التي لم (تسمر)^(٤)، أو لم
(تطين)^(٥)، والأقفال والكنوز والدفائن، والخبوط (الممتدة)^(٦) لوضع الثياب عليها،
والستور المعلقة من الأبواب، (والبيت)^(٧) المتخذ من الخشب المسمى بالخزانة،
والنقير^(٨)، و (المحشة)^(٩)(١٠).

ولو باع قناة مملوكة مع الماء صح في الكل جارياً كان أو راكداً، ولو نفى الماء
أو أطلق البيع فعلى ما مر في الدار. ولو باع بئراً أو عينا مع الماء أو بدونه أو مطلقاً
فكبيع القناة، ولو باع جزءاً شائعاً من قناة أو بئر أو عين أو (أجره)^(١١) جاز، وما
(يبيع)^(١٢) يكون مشتركاً. ولو باع ماء القناة أو البئر في قرارهما بطل، لأنه مجهول، و
(يزيد)^(١٣) شيئاً فشيئاً ويتعذر التسليم. ولو باع أصعاً أو دلاء منه فإن كان جارياً بطل،
وإن كان راكداً أو محرزاً في إناء أو حوض صح.

الخامس: العبد والدابة. فإذا قال : بعنك هذا العبد، هل يدخل في البيع الثياب التي عليه،
فيه وجهان أصحهما في (الروضة)، وإليه ميل (الرافعي) في (الكبير)

(١) روضة الطالبين ٥٤٤/٣، الشرح الكبير ٣٣٥/٤.

(٢) البكرة: خشبة مستديرة في وسطها محز يستقى عليها والجمع بكَرَّ وبكرات. قطر المحيط، ص ٣٥.

(٣) الرشاء: الحبل مطلقاً أو حبل الدلو والجمع أرشية. قطر المحيط، ص ٢١٢.

(٤) (أ): (يسمر).

(٥) (أ): (بطين).

(٦) (أ): (الممتدة).

(٧) (ب): (النيب).

(٨) النقير: جذع النخلة ينقر ثم ينبذ فيه التمر، وهو كل إناء من خشب. معجم لغة الفقهاء، ص ٤٨٧.

(٩) (ج): (المحشت).

(١٠) روضة الطالبين ٥٤٤/٣، الشرح الكبير ٣٣٥/٤، مغني المحتاج ٢/٤٨٩.

(١١) (أ، ج): (أجر).

(١٢) (أ): (ينبع)، (ب): (بيع).

(١٣) (أ): (تزيد).

و(الصغير)^(١)، و(التذنيب)^(٢): أنه لا (يدخل)^(٣) كالقسط^(٤)، وهو الأصح في (النهاية)^(٥) و(التهذيب) و(البسيط) و(التتمة)، و(حاوي تعليق)، و(المأوردي) و(تعليق)^(٦) البغوي، والمرجح في (المحرر): أنه يدخل. وهو المذكور في (شرح اللباب) و(الحاوي وتعليقه).

ولو باع عبداً مع مال آخر فإن وجد في المال شروط البيع صح في الكل، وإلا فإن كان مجهول العين أو القدر، أو ديناً والثلث دين، أو ذهباً والثلث ذهب، أو فضة والثلث فضة بطل في الكل^(٧).

وإن كان ضالاً، أو غائباً، أو آبقاً، أو مغصوباً غير مقدور صح في العبد وبطل في غيره. ولو كان المال ذهباً والثلث فضة أو (شيئاً)^(٨) آخر أو بالعكس صح في الكل^(٩). ولو قال: بعثك هذه الدابة لا يدخل السرج، وإلا كفاف، واللجام، والعذار، والزمّام والقلادة، والنتاج في البيع. ويدخل النعل، والصوف، والبرة^(١٠) إلا أن يكون من ذهب أو فضة^(١١).

(١) ساقط من: (أ).

(٢) التذنيب: مجلد لطيف يتعلق بالوجيز للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي. طبقات ابن شهبة، ص ٧٧ / ٢.

(٣) (جـ): (تدخل).

(٤) وذلك إقتصاراً على مقتضى اللفظ. روضة الطالبين ٥٤٦/٣-٥٤٧، الشرح الكبير ٣٣٧/٤-٣٣٥، مغني المحتاج ٢/ ٤٩٠، تحفة المحتاج ٤/ ٤٥٠.

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) ساقط من: (أ، ب، جـ).

(٧) روضة الطالبين ٥٤٦/٣، الشرح الكبير ٣٣٧/٤.

(٨) (أ، جـ): (شيء).

(٩) الشرح الكبير ٣٣٧/٤، روضة الطالبين ٥٤٦/٣.

(١٠) البرة: ضرب من الحلي يلبس في الرجلين. قطر المحيط، ص ٢٥.

(١١) روضة الطالبين ٥٤٧/٣، تحفة المحتاج ٤/ ٤٥٠.

(^١)السادس: (الشجرة)(^١) وهي أقسام:

الأول: أن لا يكون لها ثمر ولا ورد، كالخلاف(^٢) وشبهه. فإذا باعها مطلقاً، دخلت (الأغصان)(^٣) الرطبة والعروق والأوراق في البيع، ولو كان فرصاداً أو نيقاً(^٤)(^٥)، ولا يدخل المغرس(^٦)، ثم إن كان يابساً لزم (القلع أو القطع)(^٧)، وإن كان رطباً لزم الإبقاء، إلا إذا شرط القلع أو القطع(^٨).

الثاني: أن يكون لها ورد. فإن كان يخرج (ورده)(^٩) في كمام ثم (ينفتح)(^{١٠}) كالورد الأحمر، فإن بيعت الشجرة بعد تفتحه فهو للبائع، وإلا فللمشتري(^{١١}). وإن كان يخرج ظاهراً كالياسمين، فإن ظهر (فللبائع)(^{١٢}) وإلا فللمشتري(^{١٣})، وإن تشقق بعضه فهو للبائع، وما إذ لم يتشقق (فهو للمشتري)(^{١٤})(^{١٥}).

(^١) يزيد في: (ج-): (نوع).

(^٢) (ب، ج-): (الشجر).

(^٣) الخلاف: هو الصفصاف ويسمى السوجر. قطر المحيط، ص ٨٨.

(^٤) (أ): (الأغصان).

(^٥) وذلك لأنها تعد من أجزاء الشجرة. الشرح الكبير ٣٣٨/٤ روضة الطالبين ٥٤٧/٣، مغني المحتاج ٤٩٠ / ٢ تحفة المحتاج ٥٥١/٤ - ٥٩٠.

(^٦) النبق: دقيق يخرج من لب جذع النخلة حلو يقوى بالدبس ثم يجعل نبيذاً، والنبق: حمل شجر السرو. قطر المحيط، ص ٥٩٤ - ٥٩٥.

(^٧) وهذا هو الوجه الأصح؛ لأن اسم الشجرة لا يتأوله ولكن يستحق منفعة ما بقيت الشجرة. نهاية المحتاج ١٣٤/٤ الشرح الكبير ٣٣٩/٤، مغني المحتاج ٤٩١ / ٢ تحفة المحتاج ٤ / ٥٥٤.

(^٨) (أ، ج-): (القطع أو القلع).

(^٩) الشرح الكبير ٣٣٩/٤، روضة الطالبين ٥٤٧/٣، مغني المحتاج ٤٩١/٢ - ٤٩٢.

(^{١٠}) بياض في: (أ، ج-).

(^{١١}) (ب): (ينفتح).

(^{١٢}) هذا على الأصح. روضة الطالبين ٥٤٧ / ٣. الشرح الكبير ٣٤٠ / ٤.

(^{١٣}) (ب): (فهو للبائع).

(^{١٤}) روضة الطالبين ٥٤٩/٣، الشرح الكبير ٣٤١/٤.

(^{١٥}) (ج-): (فللمشتري).

(^{١٦}) روضة الطالبين ٥٤٨/٣.

الثالث : أن يكون لها ثمرة. فإن كانت نخلة فإن شرط ثمرتها للبائع أو (للمشتري)^(١) اتبع الشرط^(٢)، وإن أطلق، فإن كانت مؤبرة فهي للبائع وإلا فللمشتري^(٣). ولو كان بعضها مؤبراً وبعضها غير مؤبر فالكل للبائع إن إتحد الجنس والباغ والصفقة، ولا يشترط إتحاد النوع^(٤). ولو باع الفحول مفردة فإن تشقق طلعها لم (تندرج)^(٥) وإلا إندرجت، ولو جمع بين الذكور والإناث فكالجمع بين النوعين من الإناث^(٦). والتأبير: نر طلع الفحول في الإناث بعد ما صارت كأذن الحمار و (تشققت)^(٧) لجودة الرطب^(٨)، وإن لم (تكن)^(٩) نخلة فإن (كان)^(١٠) تخرج ثمرتها بلا نور كالتين والعنب، فإن برزت فهي للبائع وإلا فللمشتري^(١١). وإن (كان)^(١٢) تخرج (ثمرتها)^(١٣)

(١) (ب): (المشتري).

(٢) روضة الطالبين ٥٤٨/٣، مغني المحتاج ٤٩٢/٢، تحفة المحتاج ٤/٤٥٥.

(٣) روضة الطالبين ٥٥١/٣ الشرح الكبير ٣٤٢/٤ - ٣٤٣. مغني المحتاج ٤٩٢/٢، تحفة المحتاج ٤/٤٥٥.

(٤) وذلك لقوله عليه السلام "من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع". صحيح البخاري، كتاب من باع نخلاً قد أبرت، حديث رقم ٢٢٠٣. روضة الطالبين ٥٥١/٣، نهاية المحتاج ٤/١٣٦، مغني المحتاج ٤٩٤/٢.

(٥) (أ، ب): (بندرج).

(٦) وهذا هو الوجه الظاهر. الشرح الكبير ٣٤٠/٤. روضة الطالبين ٥٤٨/٣.

(٧) (ب): (شقت).

(٨) روضة الطالبين ٥٤٨/٣، تحفة المحتاج ٤/٤٥٦.

(٩) (أ، ب): (يكن).

(١٠) ساقطة من: (أ، ب، ج).

(١١) وذلك إحقاقاً لبروزه بتشقق الطلع ولو ظهر بعض التين كان للبائع، وللمشتري غيره، وفارق النخل بأنه لا

يتكرر حمله في العام عادة والتين يتكرر، روضة الطالبين ٥٤٩/٣، مغني المحتاج ٤٩٣/٢، تحفة المحتاج ٤/٤٥٦.

(١٢) ساقطة من: (ج).

(١٣) (ب): (ثمرها).

بنور ثم يتناثر فتبرز كالشمس، والخوخ، و (الأجاص، والتفاح)^(١)، والكمثرى والسفرجل؛ فإن بيعت قبل إنعقاد الثمر أو بعده وقبل تناثر النور فهي للمشتري وبعده للبائع^(٢)، وما يبرز بعد تناثر النور في حائل كالرمان والموز، أو في حائلين كالجوز، واللوز، و (الفندق)^(٣)، والفسق، فإن ظهر قشرة (فهو للبائع)^(٤)، و (إن)^(٥) لم يتشقق وإن لم يظهر فهو للمشتري^(٦).

والكرسف^(٧) الذي له ساق ()^(٨) (يبقى)^(٩) في الأرض سنتين (أو أكثر)^(١٠)، وهو كرسف الحجاز، (والشام)^(١١)، والبصرة، كالنخل إن بيع قبل خروج الجوز أو بعده وقبل تشققه فالكل للمشتري، وأن بيع بعد (تشققه)^(١٢) (فهو للبائع)^(١٣)^(١٤). والذي لا يبقى أكثر من سنة فهو كالزراع إن بيع قبل خروج الجوز أو بعده وقبل تكامل القطن وجب شرط القطع، وإن بيع بعد تكامله فإن تشقق الجوز صح البيع

(١) (أ، ب، ج): (و التفاح والاجاص).

(٢) وذلك لأنها كالمعدومة في هذه الحالة، فتكون الثمرة قبل الإنعقاد للمشتري إلحاقاً لها بالطلع قبل تشققه، وتكون بعده للبائع لظهورها. نهاية المحتاج ١٣٧/٤، روضة الطالبين ٥٤٩/٣، مغني المحتاج ٤٩٣/٢، تحفة المحتاج ٤٥٦/٤ - ٤٥٧.

(٣) (ب): (البندق).

(٤) (ب): (فللبائع).

(٥) ساقط من: (أ، ج).

(٦) روضة الطالبين ٥٥٠/٣، الشرح الكبير ٣٤١/٤.

(٧) الكرسف: القطن. قطر المحيط ص ٥١٥.

(٨) يزيد في: (ج): (و).

(٩) (أ): (تبقى).

(١٠) (ب، ج): (فاكثر).

(١١) بياض في: (ج).

(١٢) (ج): (تشقق).

(١٣) (ج): (فللبائع).

(١٤) الشرح الكبير ٣٤٢/٤ روضة الطالبين ٥٥٠/٣.

مطلقاً، ودخل القطن في البيع^(١)، وإن لم يتشقق بطل بلا شرط القطع^(٢)، وتشقق بعض الجوزق^(٣)، وإن كان واحداً كتشقق الكل ليستغنى عن شرط القطع. ولو ظهر بعض التين أو العنب ثم باع (الشجرة)^(٤)، فالكل للبائع الظاهر وغيره^(٥)، وحكم الظهور حكم التأبير والصلاح، (فالشرط)^(٦) إتحاد الجنس والباغ والصفة^(٧). ولو شرط دخول ما لا يدخل عند الإطلاق، أو خروج ما يدخل، دخل ما لا يدخل. وخرج ما يدخل.

وحيث (تبقى)^(٨) الثمرة للبائع فإن شرط القطع في الحال لزم، وإلا أبقى إلى (الجداد)^(٩)^(١٠). ولكل واحد منهما السقي إذا (انتفع)^(١١) به كلاهما^(١٢)، وإن أضر بهما فليس

(١) الشرح الكبير ٣٤٢/٤، روضة الطالبين ٥٥٠/٣.

(٢) هذا في أصح الوجهين؛ لأن المقصود مستتر بما ليس من صلاحه بخلاف الجوز واللوز في القشرة السفلى.

الشرح الكبير ٣٤٢/٤، روضة الطالبين ٥٥٠/٣.

(٣) الجوزق: القطن، فارسي معرب. قطر المحيط، ص ٩٣.

(٤) (أ): (الشجر).

(٥) وذلك بجعل غير المؤبر تابعاً للمؤبر وذلك أولى من أن يعكس؛ لأن المؤبر ظاهر وإتباع الباطن الظاهر أولى. كما أن باطن الصيرة تبع لظاهرها في الرؤية؛ ولأن الباطن صائر إلى الظهور بخلاف العكس وهذا

مخالف لما جاء في روضة الطالبين إذ قال: "الظاهر للبائع وغيره للمشتري". الشرح الكبير ٣٤٢/٤. روضة الطالبين ٥٥٢/٣، تحفة المحتاج ٤/٥٥٧.

(٦) (أ): (في شرط).

(٧) الشرح الكبير ٣٤٢/٤، تحفة المحتاج ٤/٥٥٧/٤٥٨.

(٨) (جـ): (يبقى).

(٩) (أ): (الجداد).

(١٠) وذلك لأن مطلق العقد محمول على المعتاد، والمعتاد في الثمار الإبقاء حتى لو كانت الثمرة من نوع يعتاد قطعها قبل النضج بكلف القطع. الشرح الكبير ٣٤٤/٤، مغني المحتاج ٢/٤٩٤، تحفة المحتاج ٤/٤٥٨.

(١١) ساقط من: (أ)، ب، جـ.

(١٢) الشرح الكبير ٣٤٤/٤، روضة الطالبين ٥٥٢/٣، مغني المحتاج ٢/٤٩٤، تحفة المحتاج ٤/٥٥٩.

لواحد منهما إلا برضا الآخر^(١) وإن أضر بواحد فقط، وإن لم (يتسامح)^(٢) المتضرر فسخ^(٣)، ولو كانت الثمار تمتص رطوبة الأشجار فعلى البائع السقي أو القطع^(٤).
 السابع: الثمار والحبوب^(٥). فإذا بيعت الثمار، فإن كان بعد بدو الصلاح جاز مطلقاً، و(بشرط)^(٦) (القطع)^(٧) أو الإبقاء^(٨)، وإن كان قبله فإن بيعت مفردة لم يجز إلا بشرط القطع إن كان منتفعاً به كالحصرم، واللوز، المشمش^(٩)، وإن لم يكن

(١) وذلك لأنه يضر صاحبة من غير نفع يعود إليه فهو سفه وتضييع. نهاية المحتاج ١٤٠/٤، الشرح الكبير ٣٤٤/٤، روضة الطالبين ٥٥٢/٣.

(٢) (أ، ب): (يسامح).

(٣) وذلك لتعذر إمضاء العقد إلا بإضرار أحدهما والفاسخ له المتضرر عن طريق الحاكم رفعاً للنزاع. نهاية المحتاج ١٤١/٤، الشرح الكبير ٣٤٥/٤، روضة الطالبين ٥٥٢/٣-٥٥٣، مغني المحتاج ٢/٤٩٥، تحفة المحتاج ٤/٤٦٠.

(٤) وذلك دفعاً لضرر المشتري. الشرح الكبير ٣٤٥/٤، روضة الطالبين ٥٥٣/٤، مغني المحتاج ٢/٤٩٥، تحفة المحتاج ٤/٤٦٠.

(٥) نهاية المحتاج ١٤١/٤، الشرح الكبير ٣٤٥/٤، روضة الطالبين ٥٥٣/٣.

(٦) (أ، ج): (بشرطه).

(٧) ساقط من: (ج-).

(٨) وذلك للخبر المتفق عليه، أن النبي عليه الصلاة والسلام: "نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، حديث رقم ٢١٩٤. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، حديث رقم ١٥٣٤. ولأن التجار بعد بدء الصلاح تأمن من العاهات والجوائح غالباً لكبرها وغلظ نواها. الشرح الكبير ٤/٣٤٦، نهاية المحتاج ١٤١-١٤٢، مغني المحتاج ٢/٤٩٦، تحفة المحتاج ٤/٤٦١.

(٩) نلاحظ أن الاستثناء هنا: (إلا بشرط القطع)، يدل على أن البيع لا يصح إلا به، وهذا موافق لما جاء في النهاية، مستنداً بقوله عليه السلام: "أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يستحل أحدكم مال أخيه". صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، حديث رقم ٢١٩٨. صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب وضع الجوائح، حديث رقم ١٥٥٥.

فإنه يدل بمنطوقه على المنع مطلقاً، فيخرج المنع المشروط فيه القطع بالإجماع، ويبقى ما عداه على الأصل، ولا يقوم إعتياد قطعه مقام شرطه، وللبائع إجباره عليه، فإن لم يطالب به لم يستحق عليه أجرة عن ذلك، لغلبة المسامحة به، ولو تراضيا بإبقائه مع شرط قطعه جاز.

أما عبارتنا الشرح الكبير وروضة الطالبين، فتدل على الجواز (جواز شرط القطع فقط). نهاية المحتاج ١٤٢/٤، الشرح الكبير ٣٤٦/٤، روضة الطالبين ٥٥٣/٣.

كالجوز، والكمثرى، والسفرجل، فلا يجوز (١) (بشرط) (٢) (القطع) (٣) أيضاً (٤)، ولا فرق بين أن (تكون) (٥) الشجرة للبائع أو للمشتري أو لغيرهما (٦)، وإن بيعت مع الأشجار جاز بلا شرط القطع، ولا يجوز بشرطه (٧)، ولو كان في (بلاد شديدة) (٨) البرد (كروم) (٩)، ولا ينتهي ثمرتها إلى الحلاوة، وأعتاد أهلها قطع الحصرم لم تغن العادة عن شرط القطع ولا يصح البيع (بدونه) (١٠)، و (قيل) (١١): تغني (١٢).

(١) يزيد في: (ب): (بيعة).

(٢) (أ): (بشرطه).

(٣) (ب): (قطعة).

(٤) وذلك لإنتفاء شرطه وهو الإنتفاع به. نهاية المحتاج، ١٤٣/٢. روضة الطالبين ٥٥٤/٣. الشرح الكبير ٣٤٧/٤، مغني المحتاج ٤٩٦/٢، تحفة المحتاج ٤٦٢/٤.

(٥) (أ): (يكون)، ساقطة من: (ب).

(٦) وفي قول أنه إن كان الشجر للمشتري جاز بلا شرط، وقال صاحب مغني المحتاج والتحفة، فإن كان الشجر للمشتري وشرطنا القطع لا يجب الوفاء به والله أعلم. نهاية المحتاج ١٤١/٤. روضة الطالبين ٥٥٣/٣، مغني المحتاج ٤٩٦/٢، تحفة المحتاج ٤٩٧/٤.

(٧) أما جواز البيع من غير شرط القطع فلقوله عليه الصلاة والسلام "من باع نخلة بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع". صحيح البخاري، كتاب البيوع، كتاب من باع نخلاً قد أبرت، حديث رقم ٢٢٠٣. صحي مسلم، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر، حديث رقم ١٥٤٣. ولأن تبعية الثمن هنا للشجر الذي لا تعرض له عاهة، ولا تجوز بشرطه؛ لاتحاد الصفقة فيكون فيه حجراً على المشتري في ملكه. نهاية المحتاج ٤ / ١٤٤، الشرح الكبير ٣٤٨ / ٤. روضة الطالبين ٥٥٤ / ٣، مغني المحتاج ٤٩٧ / ٢، تحفة المحتاج ٤٦٣ / ٤.

(٨) (جـ): (بلد شديد).

(٩) ساقطة من: (ب).

(١٠) (جـ): (دونه).

(١١) بياض في: (جـ).

(١٢) وأمتنع الأكثر عن ذلك، بحيث لم يروا تواطؤ قوم مخصوصين بمثابة العادات العامة. الشرح الكبير ٣٤٧/٤، روضة الطالبين ٥٥٣/٣.

ولا يكون المعهود كالمشروط لفظاً لا في البيع ولا في [القرض]^(١)، ولا في الرهن ولا في غيرهما، حتى لو جرت عادة قوم بإنقاع المرتهن بالمرهون، وعقد الرهن بلا شرط إنقاع المرتهن به لفظاً لم يفسد الرهن^(٢). ولو أقرض شخصاً مشهوراً برد الزيادة بلا شرطها لفظاً، ورد زائد لم يحرم، وإذا باع بشرط القطع لزم الوفاء به، لكن لو تراضيا على الترك فلا بأس^(٣)، و (الزوائد)^(٤) للمشتري.

ولو كانت الشجرة للمشتري لم (يكلف)^(٥) القطع، ولو لم يَأمن المشتري من مطالبته البائع بالقطع بعد الرضا، (فيسأجر)^(٦) الأرض ليَأمن^(٧)، ولو باع الشجرة وبقيت الثمرة (له)^(٨) فلا حاجة إلى شرط القطع بدا الصلاح أو لم يبدو^(٩).

وبدو الصلاح في الثمار بظهور النضج ومبادئ الحلاوة وزوال العفوضة والحموضة الشديدة، وذلك فيما لا يتلون بأن يتموه ويتلين، وفيما يتلون بالأخذ في التلون^(١٠).

(١) (الأصل، أ. ب): (القراض).

(٢) وهذا تبعاً للمسألة السابقة. الشرح الكبير ٤/ ٣٤٧، روضة الطالبين ٣/ ٥٥٣-٥٥٤.

(٣) الشرح الكبير ٤/ ٣٤٧.

(٤) (أ): (الزائد)، (ب، ج): (الزائد).

(٥) (أ): (تكلف).

(٦) (ب): (فليستاجر).

(٧) وهذا ما ذكره الغزالي؛ لأنه يجمعها ملك مالك واحد، فأشبه ما لو اشتراها معاً؛ وهذا مخالف لرأي الجمهور؛ وذلك لأن المبيع هو الثمرة ولو تلفت لم يبق في مقابله الثمن شيء لكن يجوز له الإبقاء ولا يلزمه الوفاء بالشرط إذ لا معنى لتكليفه قطع ثماره من أشجاره. الشرح الكبير ٤/ ٣٤٧-٣٤٨، روضة الطالبين ٣/ ٥٥٤، نهاية المحتاج ٤/ ١٤٣-١٤٤.

(٨) ساقطة من: (ج).

(٩) أما إذا بدأ الصلاح فلا حاجة إلى شرط القطع؛ لأن المبيع هو الشجرة، وهي غير متعرضة للعاهات والثمار مملوكة له بحكم الدوام، وأما إذا لم يبدو الصلاح فلا حاجة إلى شرط القطع؛ لأنه في الحقيقة إستدامة ملك، وعلى هذا له الإبقاء إلى وقت الجذاذ. الشرح الكبير ٤/ ٣٤٨، روضة الطالبين ٣/ ٥٥٤.

(١٠) روضة الطالبين ٣/ ٥٥٥-٥٥٦، الشرح الكبير ٤/ ٣٥٠، نهاية المحتاج ٤/ ١٤٨-١٤٩، مغني المحتاج ٢/ ٥٠٠.

وفي الرطب بالمصير بسراً^(١)، وهو أن يرى عليه (نقط)^(٢) حمراء وسوداء^(٣).
وفي القثاء والبطيخ و [السلمج]^(٤) بأن يكبر بحيث يجنى في الغالب ويؤكل. وفي الحبوب
بإشتداد الحب، وفي ورق الفرصاد^(٥) بأن يصير كأرجل البط^(٦).
ولا يشترط للإستغناء عن شرط القطع بدو الصلاح في الكل، بل يكفي في عنقودة
واحدة أو حبات معدودة^(٧)، وفي الرطب في بسرة واحدة، وفي البطيخ في بطيخة واحدة،
وفي القثاء و [السلمج]^(٨) والقنبيط في واحد^(٩)، وفي الحبوب في سنبلة واحدة، وفي
الفرصاد في ورق واحد كالتأبير^(١٠).
ولو باع شيئاً مما ذكر بعقد واحد واتحد الجنس والبستان، ولم (يشترط)^(١١) القطع
وقد ظهر البدو في واحد من المبيع فقط صح البيع^(١٢).

(١) البسر: بسره ييمره بسراً: أعجله، بسر النخلة: لقحها قبل أوانها، والتمر نبذة فخلط البسر فيه. قطر المحيط
ص ٢٨.

(٢) (أ، ج): (نقطة).

(٣) وذلك قياساً على المسألة السابقة فيما يتلون، ولما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه: "نهى عن بيع الثمار
حتى ترهى، قيل: يا رسول الله وما ترهى؟ قال: "حتى تحمر أو تصفر". صحيح البخاري، كتاب البيوع،
باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، حديث رقم، ٢١٩٨، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب وضع
الجواشع، حديث رقم ١٥٥٥. روضة الطالبين ٥٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٥٠/٤.

(٤) (الأصل، أ، ج): (الثلج).

(٥) الفرصاد والفرصيد: عجم الزبيب والعنب، أو التوت أو حملة أو أحمره. والمراد بالفرصاد في كلام الفقهاء،
الشجر الذي يحمل التوت. قطر المحيط، ص ٤٤٣.

(٦) روضة الطالبين ٥٥٦/٣، الشرح الكبير ٣٥٠/٤-٣٥١، نهاية المحتاج ١٤٩/٤.

(٧) روضة الطالبين ٣٥٥/٣ الشرح الكبير ٣٤٩/٤، مغني المحتاج ٥٠٠/٤.

(٨) (الأصل، أ، ج): (الثلج).

(٩) (أ): (واحدة).

(١٠) وذلك لأن الله تعالى امتن علينا بطيب الثمار على التريخ إطالة لزمن التفكة، فلو شرط طيب جميعه لأدى
إلى أن لا يباع شيء، لأن السابق قد يتلف أو تباع الحبة بعد الحبة وفي كل ذلك حرج شديد.

(١١) (أ): (يشترط).

(١٢) صح البيع في هذه الحالة ولو لم يبدو الصلاح في كل البستان. الشرح الكبير ٣٤٣/٤، روضة الطالبين
٥٥١/٣، نهاية المحتاج ١٤٩/٤.

وبيع البطبخ مفرداً من الأصول قبل بدو الصلاح أو بعده، وخيف خروج (الغير)^(١) لم يجز إلا بشرط القطع، وإن أمن من الخروج جاز بلا شرط^(٢)، ولو أفرد أصله بالبيع بعد خروج الحمل جاز بلا شرطه إن أمن خروج الغير، وإلا فلا بد من شرطه، والحاصل للبائع والحادث للمشتري^(٣). ولو أفرد الأصل بالبيع ولا حمل، فلا بد من شرط القطع أو القلع^(٤)، ولو باعهما معاً فلا حاجة إلى شرط القطع^(٥)، وكذا لو باعهما مع الأرض^(٦)، ولو اشترى الموجود على أن ما يحدث بعده له فسد البيع كما في الثمار، والقضاء، والباذنجان، والتين كالبطبخ في الأحوال.

وإذا باع ما الغالب في مثله التلاحق والإختلاط كالبطبخ والقضاء والتين والباذنجان بشرط القطع، و(لم)^(٧) يتفق حتى وجد التلاحق والإختلاط، وارتفع التميز، خير المشتري بين الفسخ والإمضاء والقسمة مع البائع (بالتراضي)^(٨)، ولم يفسخ البيع^(٩)، كما لو أنشأت حنطة على الحنطة المباعة قبل القبض أو بعده، وكما لو إتفق التلاحق والإختلاط فيمسا

(١) (ج): (غيره).

(٢) وذلك لأنه إذا وجب قطعه من الجائحة التي الغالب فيها العدم؛ فلأن يجب خوفاً من الأختلاط الذي الغالب فيه الوجود كان أولى. الشرح الكبير ٤ / ٣٥١، روضة الطالبين ٣ / ٥٥٦. مغني المحتاج ٢ / ٥٠٢.

(٣) الشرح الكبير ٤ / ٣٥١، روضة الطالبين ٣ / ٥٥٦.

(٤) الشرح الكبير ٤ / ٣٥١، روضة الطالبين ٣ / ٥٥٦.

(٥) وهذا مخالف لما جاء في الشرح الكبير وروضة الطالبين إذ جاء فيهما: أنه لا بد من شرط القطع، لأن البطبخ مع أصوله متعرض للعامة، بخلاف الشجرة مع الثمرة. الشرح الكبير ٤ / ٣٥١، روضة الطالبين ٣ / ٥٥٦-٥٥٧.

(٦) الشرح الكبير ٤ / ٣٥١، روضة الطالبين ٣ / ٥٥٦-٥٥٧.

(٧) يزيد في: (أ): (إن).

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) وذلك لبقاء عين المبيع، وكون تسليمه ممكن؛ ولأن الإختلاط عيب حدث قبل التسليم. نهاية المحتاج ٤ / ١٥٢، الشرح الكبير ٤ / ٣٦٢، روضة الطالبين ٣ / ٥٦٤، مغني المحتاج ٢ / ٥٠٣.

يندران فيه كالعنب ونحوه، لكن لو سمح البائع بما حدث سقط (الخيار)^(١١)، و (هي)^(١٢) أعراض لا تمليك. وقيل إذا وقع التلاحق والإختلاط فيما لا (يندران)^(١٣) فيه يفسخ البيع. ولو اختلط الثوب بأمثاله، أو الشاة بأمثالها قبل القبض يفسخ البيع^(١٤)، ولو باع حزة القث بشرط القطع ولم يتفق حتى طالت وتعذر التمييز لم يفسخ البيع، فإن لسم (يتسامح)^(١٥) البائع فسخ البيع. ولو اشترى الزرع بشرط القطع ولم يقطع حتى زاد فالزيادة للبائع حتى إذا تسنبل كانت السنايل للبائع. و (لو)^(١٦) اشتراه بشرط القلع فلم يقلع حتى تسنبل (فهي للمشتري)^(١٧).

ولا يصح بيع الزرع الأخضر والبقول بدون الأرض إلا بشرط القطع أو (القلع)^(١٨)، سواء كان مما يجز مرة ()^(١٩) أو مراراً وسواء كان بيع من مالك الأرض أو غيره^(٢٠)، ويشترط ظهور المقصود في (الزروع)^(٢١) والثمار، (أو)^(٢٢) الكمام الذي لا يزال إلا عند الأكل؛ كالتين، والعنب، والكمثرى^(٢٣)، والشعير، والسلت، والأرز والعلس،

(١) وذلك لزوال المحذور، وعدم وجود أثر للمنة هنا لكونها في ضمن عقد، وفي مقابلة عدم فسخه. نهاية المحتاج ١٥٢/٤، الشرح الكبير ٣٦٢/٤، روضة الطالبين ٥٦٥/٣.

(٢) ساقط من: (أ).

(٣) (أ، ب): (هي).

(٤) ساقط من: (أ).

(٥) الشرح الكبير ٤/٣٦٢، روضة الطالبين ٣/٥٦٥.

(٦) (أ، ب): (يسامح).

(٧) ساقطة من: (أ).

(٨) (ج): (للمشتري).

(٩) ساقط من: (أ).

(١٠) يزيد في: (أ): (واحدة أو مرتين).

(١١) وهذا مخالف لما قاله الغزالي من أن: بيع أصول البقول لا يتقيد بشرط القطع، إذ لا تتعرض للأفة. الشرح الكبير ٣٥٢/٤، روضة الطالبين ٣/٥٥٨، مغني المحتاج ٢/٤٩٨. تحفة المحتاج ٤/٤٦٤.

(١٢) (أ): (الزروع).

(١٣) (أ): (و).

(١٤) الكمثرى: بالضم وفتح الميم مثقلة في الأكثر شجر يقارب السفرجل. قطر المحيط، ص ٥٢٦.

والرمان، (والنارنج)^(١)، ويصح بيعها بعد الحصاد والقطاف وقبلهما وهما على المشتري^(٢).

ولا يصح بيع الحنطة، والدخن^(٣)، والعدس، والحمص، واللوبياء والسمسم في السنايل قبل الحصد وبعده؛ كالحنطة في الثبن معه أو دونه، وكتراب (الصياغة)^(٤) والمعادن، وكدس الرز^(٥). قال صاحب (النتمة)، و(الشامل): - والذرة كالشعير.

وما له كمامان يزال أحدهما ويبقى الآخر إلى الأكل؛ كالجوز واللوز، والفسق، و (البندق)^(٦)، والبقلاء لا يصح بيعه إلا بعد مزايلة الأول^(٧). ولا يصح بيع الجزر، والثوم، والبصل، والفجل، والسلق في الأرض، ويجوز بيع أوراقها الظاهرة بشرط القطع^(٨). ويصح بيع القنبيط في الأرض، وكذا (نوع)^(٩) من التلجم يكون المعظم منه ظاهراً^(١٠)، ولا حاجة إلى شرط (القطع)^(١١) إن بلغ بعض منه إلى الحد الذي يؤكل. ولو

(١) (ب): (الرائج).

(٢) وذلك لأن حياته ظاهرة. نهاية المحتاج ١٤٦/٤ روضة الطالبيين ٥٥٨/٣، الشرح الكبير ٣٥٣/٤، تحفة المحتاج ٤/٤٦٤.

(٣) الدخن: حب صغير أملس جداً. قطر المحيط، ص ١٧١.

(٤) (أ، ب): (الصاغة).

(٥) وذلك لأن المقصود مستتر بما ليس من مصالحه. نهاية المحتاج ١٤٦/٤، روضة الطالبيين ٥٥٩/٣، الشرح الكبير ٣٥٣/٤، مغني المحتاج ٢/٤٩٨، تحفة المحتاج ٤/٤٦٥.

(٦) البندق: معرب فندق بالفارسية وهو شجر وثمره كثير الوجود في الشام وأوروبا. قطر المحيط، ص ٣٩.

(٧) (ب، ج): (الفندق).

(٨) وهذا هو الأصح؛ وذلك لإستتاره بما ليس من مصلحته، وقيل يجوز في القشر الأعلى ما زال رطباً. روضة الطالبيين ٥٥٨/٣، الشرح الكبير ٣٥٣/٤، مغني المحتاج ٢/٤٩٩، تحفة المحتاج ٤/٤٦٦.

(٩) وذلك لتمتد المقصود. الشرح الكبير ٣٥٤/٤، روضة الطالبيين ٥٥٩/٣.

(١٠) (أ): (النوع).

(١١) وذلك لظهوره وعدم خفاءه. الشرح الكبير ٣٥٤/٤ روضة الطالبيين ٥٥٩/٣.

(١٢) (أ): (القطع).

باع الجوز في القشرة العليا مع الشجرة بطل البيع في الكل^(١)، ولو باع الشعير في سنبله بالحنطة الصافية، أو زرعاً قبل ظهور الحب بالحب أي حب كان صح^(٢).

خاتمة

إذا باع ثمرة بعد بدو الصلاح لزمه سقيها قبل التخلية وبعدها قدر ما (تتمو به وتسلم)^(٣) من التلف، ولو شرطه على المشتري بطل البيع^(٤)، ثم إن (ترك)^(٥) السقي وتلفت من العطش انفسخ البيع، وإن تعيبت خير^(٦)، ومتى حصلت التخلية تسلط المشتري على التصرف بيعاً وأكلاً وغيرهما^(٧).

ولو عرضت جائحة من حر، أو برد، أو جراد، أو ريح، أو ثلج، أو (سرية)^(٨)، أو (غار)^(٩)، أو غرق، أو حرق، فهي من ضمان المشتري^(١٠)، وقبل التخلية من ضمان البائع فإن تلف الكل انفسخ البيع وإن تلف البعض انفسخ فيه، وخير في الباقي^(١١).

(١) وهذا الطريق الأصح؛ وذلك للجهل بأحد المقصودين وتعدر التوزيع. الشرح الكبير ٣٥٤/٤، روضة الطالبين ٥٦٠/٣.

(٢) وذلك لأن الحشيش غير ربوي، ولكن بشرط التقاوض في المجلس. روضة الطالبين ٥٦٠/٣، نهاية المحتاج ١٥٣/٤.

(٣) (ب): (ينمو أو يسلم).

(٤) وذلك لأن التسليم واجب على البائع، والسقي من تنمة التسليم فلو شرطه على البائع بطل العقد؛ لأنه على خلاف قضيته. روضة الطالبين ٥٦٢/٣، الشرح الكبير ٣٥٩/٤، مغني المحتاج ٥٠١/٤.

(٥) (أ): (تركه).

(٦) روضة الطالبين ٥٦٣/٣، مغني المحتاج ٥٠٢/٢.

(٧) روضة الطالبين ٥٦٢/٣، الشرح الكبير ٣٥٨/٤.

(٨) (أ، ب): (سرقه).

(٩) (ب): (غار).

(١٠) الشرح الكبير ٣٥٩/٤، مغني المحتاج ٥٠٢/٢.

(١١) روضة الطالبين ٥٦٢/٣، الشرح الكبير ٣٥٩/٤.

ولو اشترى القَت أو القصيل في الأرض ليرعى دوابه لم يجز، ولم يَقم مقام شرط القطع. لو باع نصيبه من (الثمر)^(١) أو الزرع الأخضر من شريكه أو من غيره مطلقاً أو بشرط القطع بطل البيع، ولو وهب الثمرة أو الزرع قبل بدو الصلاح لم يحتج إلى شوط القطع.

فصل

لو اشترى عبد بغير إذن سيده شيئاً بطل^(٢)، وللبيع الرجوع إلى عين ماله ما بقي في يد العبد أو غيره، وعليه الرد أيضاً ما بقي^(٣). وليس للسيد الأخذ منه إلا للرد^(٤)، وإذا أخذ كان مضموناً في يده، ولو لم يأخذ وتلف في يده فلا ضمان عليه، (ولو)^(٥) تلف في يد العبد أو أتلفه تعلق الضمان بذمته لا برقبته، وإن تلف في يد السيد فللبيع مطالبته^(٦)، ومطالبة العبد بعد العتق^(٧).

(١) (أ): (الثمر).

(٢) هذا هو الوجه الأصح؛ وذلك لأنه محجور عليه لحق سيده، والوجه الثاني يصح؛ لتعلق الثمن بذمته ولا حجر لسيد. نهاية المحتاج ١٦٨/٤، روضة الطالبين ٥٧٣/٣، الشرح الكبير ٣٧٣/٤، مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٥/٤.

(٣) وذلك لبقائه على ملك البائع. نهاية المهتاج ١٧٠/٤، مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٦/٤.

(٤) روضة الطالبين ٥٧٣/٣، الشرح الكبير ٣٧٤/٤.

(٥) (أ): (وإن).

(٦) وذلك لأن السيد وضع يده عليه بغير حق. نهاية المحتاج ١٧٠/٤، روضة الطالبين ٥٧٣/٣، مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٧/٤.

(٧) وذلك أيضاً لوضع يده عليه بغير حق، وبطالب جميعه لا ببعضه لتعلقه بذمته وبطالبه بعد العتق؛ لأنه لا ماله له قبل ذلك. نهاية المحتاج ١٧٠/٣ - ١٧١، والشرح الكبير ٣٧٤/٤، مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٧/٤.

(وإذا) ^(١) أدى (الثمن) ^(٢) من مال السيد فله الإسترداد ^(٣)، والإستقراض كالشراء ^(٤). ولو أجر (نفسه) ^(٥) أو باعها أو رهنها بغير إذن السيد، أو مالاً آخر بطل، وبإذنه صح ^(٦). وله أن يأكل ويلبس ما أعطاه السيد، وأن يطلق زوجته، ويقبل الهبة والوصية، ويخالع زوجته بلا (إذنه) ^(٧)، ويدخل الموهوب والموصى به وعوض الخلع في ملك السيد قهراً، ولا يرتد برده كصيده ^(٨).

وأما المأذون في التجارة فله البيع والشراء وكل ما يندرج تحت اسم التجارة، وما كان من لوازمها كالنشر ^(٩) والطبي وحمل المتاع إلى الحانوت ^(١٠)، والمخاصمة في العهدة، وتسليم المبيع وتسلم الثمن، والرد بالعيب، وإجارة عبيد التجارة ودوابها وثيابها، وتوكيل (عبد) ^(١١) التجارة في أحاد التصرفات كشراء الخبز واللحم و (غيرهما) ^(١٢) لا في مطلق التجارة ^(١٣).

(١) (أ، ب): (وان).

(٢) (ب): (المال).

(٣) روضة الطالبين ٥٧٣/٣، الشرح الكبير ٣٧٤/٤، تحفة المحتاج ٤/٤٨٦.

(٤) الشرح الكبير ٣٧٤/٤، روضة الطالبين ٥٧٣/٣، مغني المحتاج ٢/٥١٥، تحفة المحتاج ٤/٤٨٧.

(٥) (أ): (بنفسه).

(٦) الشرح الكبير ٣٧٤/٤، روضة الطالبين ٥٧٤/٣، مغني المحتاج ٢/٥١٦. بتصرف، تحفة المحتاج ٤/٤٨٧.

(٧) (ب): (الذن).

(٨) روضة الطالبين ٥٧٣/٣، الشرح الكبير ٣٧٣/٤.

(٩) النشر: نشر الثوب بسطة خلاف طواه. قطر المحيط، ص ٦٠٨.

(١٠) الحانوت: دان الخمار يؤنث ويذكر. وأصله حانوة مثل ترَفُوهُ، فلما سكنت الواو إنقلبَت هاء التانيث تاء.

والجمع حوانيث. قطر المحيط، ص ١٢٩.

(١١) (أ، ب): (عبيد).

(١٢) (ب): (غيرها).

(١٣) وذلك لأن العبد صحيح العبارة ومنعه من التصرف لحق السيد فإذا أمره به ارتفع المانع. روضة الطالبين

٥٦٦/٣، الشرح الكبير ٣٦٥-٣٦٦/٤، نهاية المحتاج ٤/١٧١، مغني المحتاج ٢/٥١٦، تحفة المحتاج ٤/٤٨٧.

ولا يجوز له أن يتزوج^(١)، ويؤجر نفسه^(٢)، ويقبل الجعالة، ويوكل أجنبياً بخلاف المكاتب^(٣)، وأن يبيع ويشترى لغيره (وكالة)^(٤) ولو جعل، وأن يتخذ دعوة (للمجهزين)^(٥) وغيرهم، وأن يتصدق ويهب ويبرأ وأن ينفق على نفسه^(٦)، وأن يبيع نسيئة وبالغين الفاحش، وبدون ثمن المثل، وأن يسافر^(٧)، وأن يتصرف في مكتسبه بالإحتطاب، والإحتشاش، والإصطياد، والإتهاب، والوصية، والأخذ من المعدن^(٨)، وأن يعامل سيده، فإن فعل كان رجوعاً فيما استرده^(٩). وأن يجاوز مرسومه في النوع والزمان والمكان، ولو عين له نوعاً (كالبز)^(١٠)، أو موضعاً (كالبلدة)^(١١)، لم يصير مأذوناً في (غيرهما)^(١٢)، ولو عين له شهراً أو سنة لم يصير بعد إنقضائه (مأذوناً)^(١٣)(١٤)، ولو دفع إليه ألفاً ليشتري

(١) وذلك لأن اسم الزواج لا يتناول اسم البيع. نهاية المحتاج ١٧٢/٤. روضة الطالبين ٥٦٧/٣، مغني المحتاج ٥١٦ / ٢.

(٢) وذلك لأن الإن لا يتناول إيجارها، كما لا يتناول بيعها، ولأنه لا يملك التصرف في رقبته فكذلك في منفعتة. نهاية المحتاج ١٧٢/٤، روضة الطالبين ٥٦٧/ ٣. الشرح الكبير ٣٦٦/٤، مغني المحتاج ٥١٦ / ٢.

(٣) وذلك لأنه يتصرف لنفسه. روضة الطالبين ٥٦٧/٣، تحفة المحتاج ٤٨٨ / ٤.

(٤) ساقط من: (أ ، ب).

(٥) (ج): (المجهزين).

(٦) وذلك لأن المال ملك للسيد إلا إذا تعذر مراجعة السيد على الأوجه فيراجع الحاكم إن سهل. روضة الطالبين ٥٦٧/٣، الشرح الكبير ٣٦٧/٤، تحفة المحتاج ٤٨٨ / ٤.

(٧) روضة الطالبين ٥٦٨/٣، الشرح الكبير ٣٧٢/٤، تحفة المحتاج ٤٨٨ / ٤.

(٨) هذا ما قطع به الفوراني والإمام والغزالي، والأصح في التهذيب أنه يصح لأنها من الأكتساب. روضة الطالبين ٥٦٧/٣-٥٦٨، الشرح الكبير ٣٦٧/٤.

(٩) وذلك لأن تصرفه لسيدة بخلاف المكاتب يتصرف لنفسه. روضة الطالبين ٥٦٧/٣. الشرح الكبير ٣٦٧/٤. نهاية المحتاج ١٧٣ / ٤، مغني المحتاج ٥١٧ / ٢، تحفة المحتاج ٤٨٩ / ٤.

(١٠) (أ): (كالبن).

(١١) (ج): (كبلدة).

(١٢) (ب): (غيرها).

(١٣) ساقط من: (أ).

(١٤) وذلك لأن السيد قد يعرف نجاح عبده في شيء دون شيء. روضة الطالبين ٥٦٧/٣، الشرح الكبير ٣٦٦/٤، نهاية المحتاج ١٧١/٤، مغني المحتاج ٥١٦ / ٢، تحفة المحتاج ٤٨٧.

به شيئاً ولم يقل: أُنجر (فيه)^(١)، لم يصِرْ مأذوناً في التجارة. ولو قال: أُنجر فيه أو به
فله الشراء بعين الألف، أو^(٢) بقدره في الذمة ولا يزيد.

ولو قال: اجعله رأس مال لك، وتصرف واتجر فله أن يشتري بأكثر منه
وبأضعافه^(٣)، ولو أذن أحد المالكين لم يصِرْ مأذوناً حتى يأذن الآخر كما في النكاح^(٤)،
ولو أذن له في التجارة ولم يعطه (المال)^(٥)، فله أن يشتري في الذمة ويبيع فإذا حصل
ربح يتخذ رأس ماله^(٦).

ولا ينزل بالإباق^(٧)، وإنكار الرق، وبالتدبير والرهن، ولا بأن يغصب أو يعزل
نفسه^(٨). ولو باعه السيد أو وكيله أو اعتقه، أو كاتبه، أو قال: حبر عليّ السيد أو
عزّلني ينزل وإن أنكر السيد^(٩).

(وتجوز)^(١٠) المعاملة مع من لا يعرف رقه وحرّيته، ومن عرف رقة لا يجوز
المعاملة معه حتى يعرف إذن سيده، وإنما يعرف بسماع من السيد أو بقيام البينة، أو

(١) ساقط من: (أ، ج).

(٢) (أ، ب): (و).

(٣) روضة الطالبين ٥٦٧/٣، الشرح الكبير ٣٦٦/٤.

(٤) روضة الطالبين ٥٦٨/٣.

(٥) (أ): (ماله).

(٦) روضة الطالبين ٥٧٢/٤، الشرح الكبير ٣٧٢/٤، مغني المحتاج ٥١٧/٢.

(٧) وذلك لأن الإباق معصية لا توجب الحجر. روضة الطالبين ٥٦٨/٣، الشرح الكبير ٣٦٧/٤، نهاية المحتاج
١٧٤/٤.

(٨) الشرح الكبير ٣٧٢/٤.

(٩) نهاية المحتاج ١٧٤/٤.

(١٠) (أ، ب، ج): (ويجوز).

بشيوخ بين الناس^(١)، لا بسكوت السيد على بيعه وشرائه^(٢)، ولا بقول العبد: أنا مأذون، كقول الراهن: أنا مأذون في بيع المرهون^(٣).

ولو علم أنه مأذون (فاعلمه)^(٤)، ثم امتنع من التسليم إلى قيام البينة على الإذن فله ذلك^(٥)، ولو اشترى (مالاً للتجارة)^(٦) فلبائع مطالبته ومطالبة السيد بثمنه كالعامل في القراض^(٧)، ولو أقر قبل، العزل بدين معاملة قبل وإن أقر لآبيه أو ابنه وبدين مطلق فلا^(٨).

قال (الإمام)^(٩) في (النهاية) و(الفوارني) في (الإبانة) : ولو أقر بعين في يده أنها عارية أو ودیعة أو غصب لم يقبل ذلك، وإذا ركبته الديون لم يزل ملك سيده عما في يده، لكن لو تصرف فيه ببيع، أو هبة، أو إعتاق، بغير إذن المأذون والغرماء بطل، وبإذنه صح^(١٠)، و(يؤدى)^(١١) ديون (معاملته)^(١٢) من رأس مال التجارة وربحه وأكسابه

^(١) وهذا هو الأصح؛ لأن الأصل والغالب الحرية والبينة أخبار عدلين ولو لم يكن عند حاكم، وكذا رجل وامرأتان، ولا يشترط في الشيوخ الوصول لحد الاستعاضة وذلك حفظاً لماله. نهاية المحتاج ٤/١٧٥، روضة الطالبين ٥٦٩/٣، الشرح الكبير ٣٦٨/٤-٣٦١، مغني المحتاج ٢/٥١٨، تحفة المحتاج ٤/٤٩٠.

^(٢) وهذا قياساً على ما لو رآه ينكح فسكت عليه لا يكون سكوته إذناً في النكاح إذ لا ينسب لساكت قول. روضة الطالبين ٥٦٨/٣، الشرح الكبير ٣٦٧/٤، نهاية المحتاج ٤/١٧٤، مغني المحتاج ٢/٥١٧، تحفة المحتاج ٤/٤٩٠.

^(٣) وذلك لأنه متهم في صدق إخباره. نهاية المحتاج ٤/١٧٥، روضة الطالبين ٥٦٩/٣، الشرح الكبير ٣٦٨/٤.

^(٤) (أ): (فاعلمه).

^(٥) وذلك خوفاً من إنكار السيد. روضة الطالبين ٥٦٩/٣، الشرح الكبير ٣٦٩/٤.

^(٦) (أ): (مال التجارة).

^(٧) يطالب العبد هنا؛ لأنه مباشر للعقد، ويطالب السيد في الأصح؛ لأن العقد له. روضة الطالبين ٥٧٠/٣، الشرح الكبير ٣٦٩/٤.

^(٨) الشرح الكبير ٣٦٨/٤، نهاية المحتاج ٤/١٧٤.

^(٩) بياض في: (ج).

^(١٠) الشرح الكبير ٣٦٨/٤، روضة الطالبين ٥٦٨/٣.

^(١١) (أ): (يؤدى).

^(١٢) (ب): (معاملاته).

المذكورة^(١)، ومما سلم إليه (للتجارة)^(٢) بعد المعاملة ثانياً وثالثاً^(٣)، وما فضل لا يتعلق برقبته ولا بما (يكتسبه)^(٤) بعد العزل، ولا بذمة (سيده)^(٥)، ولا بسائر أمواله، ولو في يد المأذون، ولا بأرش (جناية)^(٦) عليه ولا (ببذل)^(٧) رقبته، ولا بمهر المأذونة وأولادها^(٨). قال صاحب [التنمية]^(٩): ولو أقر بأخذ (شيء)^(١٠) من سيده (لا)^(١١) للتجارة به، أو قامت بينة به ثم مات، فالسيد كأحد الغرماء يقاسمهم، قال: وعلى هذا لو كان أقرب بأن بعض الأعيان التي في يده ليست للتجارة بل خالص مال سيده، أو (قامت)^(١٢) به بينه ومات (تسلم)^(١٣) إليه^(١٤).

(١) قطع بصحة أداء الديون في رأس مال التجارة وربحه، والأصح صحة أدائها من إكتسابه من غير طريق التجارة قياساً على تعلق المهرية. الشرح الكبير ٣٧١/٤، روضة الطالبين ٥٧١/٣، تحفة المحتاج ٤٩٣/٤.

(٢) (أ): (للتجارة).

(٣) تحفة المحتاج ٤٩٣/٤.

(٤) (أ): (يكتسبه).

(٥) (ب، ج): (السيد).

(٦) (أ، ب): (الجناية).

(٧) (أ): (ببذل).

(٨) هذا على الأصح؛ أما أنها لا تتعلق برقبته، فلأنه دين لزمه برضاء من له الدين فوجب أن لا يتعلق برقبته، كما لو استقرض بغير إذن السيد، وأما أنه لا يتعلق بذمة السيد؛ لأن ما لزمه بمعاوضة مقصودة بإذنه وجب أن تكون متعلقة بكسب العبد، كالنفقة في النكاح. الشرح الكبير، ٣٧١/٤، روضة الطالبين ٥٧١/٣، تحفة المحتاج ٤٩٣/٤.

(٩) (الأصل): (التنمية).

(١٠) (أ): (الشيء).

(١١) ساقط من: (أ).

(١٢) ساقط من: (أ).

(١٣) (ب): (يسلم).

(١٤) وذهب صاحب التحفة أن السيد لا يحصل له إلا ما فضل لأنه هو المفروض. تحفة المحتاج ٤٩٣/٤.

ولا يملك العبد بتمليك السيد، ولا يجوز له التصرف فيه إلا بإذن السيد^(١)، لكن لو كان (مالك)^(٢) أمه لم يجز له الوطاء وإن أذن السيد، (لكن)^(٣) لو وطئ فلا حد أو لو أولد فالولد مملوك السيد، والمدير والمعلق عتقه كالقن، ولو ملك من بعضه حر أمة لم يحل له وطؤها ولا حد، وحيث تعلق الدين (بالذمة)^(٤) لو كوتب لم يجز المطالبة منه حتى يعتق. ولو اشترى المأذون شيئاً بشراء فاسد وتلف في يده، تعلق الضمان بذمته لا بكسبه، ولو أعار شيئاً من المأذون أو غيره فتلف في يده، أو أتلّفه تعلق الضمان بذمته^(٥)، ولو دفع دابة^(٦) إلى مأذون السيد في حفظ دواب الناس بالأجرة أو غيرها ليحفظها فهلكت عنده فلا ضمان، ولو ركبها ثم تلفت ضمنها وتعلق (برقبته)^(٧)، ولو كان غير مأذون (وتلفت)^(٨) فلا ضمان، وإن أتلّفها فهو كما أودعه بغير إذن سيده، وأتلّفه العبد فيتعلق الضمان (برقبته)^(٩)، وقيل بذمته، وناقض في (شرح اللباب) فقال هنا^(١٠): إنه يتعلق بذمته وفي الوديعة أنه يتعلق برقبته.

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٤٩٣.

(٢) (أ، ب، ج): (مالك).

(٣) (الأصل): (لمكن).

(٤) (أ): (بذمته).

(٥) وذلك لأن الأذن لا يتناول العقد الفاسد، تحفة المحتاج ٤/ ٤٩٣.

(٦) (أ): (الدابة).

(٧) (الأصل، ج): (رقبته).

(٨) (أ): (فتلفت).

(٩) بياض في: (ج).

(١٠) (أ): (هنا).

[اختلاف المتبايعان]

فصل (١)

إذا إتفق المتبايعان على صحة العقد واختلفا في قدر الثمن كمائة ومائتين مثلاً، أو في جنسه كالذهب والفضة، أو صفته (كالصالح)^(١) والمكسر، أو في قدر المبيع كعبد وعبدتين، (أو)^(٢) ثوب وثوبين، أو جنسه كالحنطة والشعير، أو صفته كالأبيض والأحمر، أو في (قدرهما)^(٣) كالعبد بألف والجارية بألفين، أو في مصالح العقد كشرط الخيار والأجل، أو في قدرهما وكشرط الرهن أو قدره أو جنسه، وكشرط الكفيل و(الضمان)^(٤) والعهدة، وكشرط الإعتاق، أو البراءة من العيوب، وكشرط الوصف المقصود كالحمل والكتابة وغيرهما من الشروط التي يقبلها العقد، ولا بينه أو لكل بينة تحالفا سواء بقيت السلعة أو تلفت^(٥)، وسواء اختلف المتبايعان أو [ورثتهما]^(٦) أو (وكيلهما)^(٧)، أو أحدهما مع وارث الآخر أو وكيله، وإن كان لأحدهما بينة قضى له^(٨).

(١) والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام : "إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة، فهو ما يقول رب السلعة أو يتاركا". من ابن داود، كتاب الإجازة، باب إذا اختلف البيعان، والمبيع قائم، حديث رقم ٢٩٩٧. من ابن ماجه كتاب الإجازات، باب البيعان يختلفان، حديث رقم ٢١٨٥.

(٢) (أ، ب): (كالصحيح).

(٣) (ب): (و).

(٤) (الأصل): (قدم).

(٥) (ب): (الضامن).

(٦) وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: "اليمين على المدعى عليه". صحيح البخاري، كتابا لرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه، حديث رقم ٢٥١٤، سنن الترمذي، كتاب الأحكام، باب أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، حديث رقم ١٠٧٨، ين ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب البينة المدعي واليمين على المدعى عليه، حديث رقم ١٨٧٩. وكل منهما مدع ومدعى عليه. الشرح الكبير ٣٧٥/٤ - ٣٧٧، نهاية المحتاج ١٥٦/٤ - ١٥٧، روضة الطالبين ٥٧٥/٣، مغني المحتاج ٥٠٨/٢، تحفة المحتاج ٤٧٣/٢ - ٤٧٩.

(٧) (الأصل): (ورثتهما).

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) تحفة المحتاج ٤٧٣/٢.

ولو إختلفا في عيب المبيع واتفقا في الثمن، بأن قال: بعثك العبد بألف فقال: بل الجارية بألف، تحالفا^(١)، ولو أقام كل بينة سلمت الجارية للمشتري بألف والعبد إن كان في يد المشتري (أقر)^(٢) في يده، وإن كان في يد البائع، فهل يسلمه إلى المشتري أو إلى القاضي أو (يقر)^(٣) في يده، ففيه الخلاف فيمن أقر بمال لغيره، وكذبه المقر له^(٤)، ولو اختلفا في^(٥) الثمن أيضاً بأن قال: بعثك العبد بألف، وقال: بل الجارية بخمسة فلا تحالف، بل يحلف كل واحد على النفي المجرد^(٦).

ولو إختلفا في عين الثمن، واتفقا في عين المبيع بأن قال: بعثك داري بهذا الثوب. فقال: بل بعثتها بهذا العبد، تحالفا^(٧)، ولو قال: بعثك هذا بكذا فقال: بل وهبتيه، حلف كل واحد^(٨) على نفي ما يدعيه الآخر، فإذا حلفا فعلى مدعي الهبة رده بزواتده المتصلة والمنفصلة^(٩)، و (لا)^(١٠) أجره عليه، فإن تلف فعليه القيمة أو المثل.

(١) روضة الطالبين ٥٧٥/٣، الشرح الكبير ٣٧٦/٤.

(٢) (أ): (قرر).

(٣) (أ): (يقرر).

(٤) روضة الطالبين ٥٧٥/٣، الشرح الكبير ٣٧٦/٤، نهاية المحتاج ١٥٨/٤، تحفة المحتاج ٤٧٧/٤.

(٥) يزيد في: (أ): (عين).

(٦) وهذا هو الصحيح، إذ لم يتواردا على شيء واحد مع إنهما اتفقا على بيع صحيح، فيقول ما بعث كذا ولقد بعث بكذا، وإذا تحالفا فالصحيح أن العقد لا يفسخ، بل إن تراضيا وإلا فيفسخانه أو أحدهما أو الحاكم.

تحفة المحتاج ٤٧٦/٤. مغني المحتاج ٥١٠/٢ - ٥١١.

(٧) تحفة المحتاج ٤٧٧/٢.

(٨) يزيد في: (ب): (منهما).

(٩) وقال صاحب التتمة أنهما يتحالفان. روضة الطالبين ٥٧٦/٣ - ٥٧٧. الشرح الكبير ٣٧٨/٤، مغني المحتاج ٥١٢/٢.

(١٠) ساقط من: (ب).

ولو قال: (بعتك)^(١) بألف، فقال: بل (رهنتيه)^(٢)، حلف كل واحد^(٣) على نفي ما (يدعي)^(٤) الآخر ورد الألف وأسترد العين^(٥). ولو قال: (رهنتك)^(٦) بألف إستقرضته، فقال: بل بعنتيه، فالقول للمالك بيمينه ولا رهن، وعليه رد الألف، ولا يمين على الآخر^(٧). ولو قال: بعتك داري هذه بعبدك (هذا)^(٨)، وقال صاحبه: بل بعنتي بستانك هذا بثوبي هذا، لم يتحالفا. قال (الإمام)^(٩): ولكن يدعي كل واحد العقد الذي ذكره (والقول)^(١٠) للمنكر (بيمينه)^(١١). ولو قال: بعتك هذا العبد بهذا الثوب، وثوب آخر تلف في يدك، وقال المشتري: بل بهذا الثوب لا غير، تحالفا.

ولو اختلفا في صحة العقد وفساده، بأن قال أحدهما: بعنا بحر أو خمر، أو بألف وزق خمر، أو بثمان مجهول، أو بشرط مفسد، أو أجل مجهول، أو خيار مجهول، وأنكر الآخر فلا تحالف، والقول لمدعي الصحة بيمينه وعلى الآخر البينة^(١٢). كما لو قال: هذا العبد الذي بعنتيه حر الأصل أو وقف، وقال: بل مملوك^(١٣)، ولو قال: بعتك بألف، فقال:

(١) (ب): (بعته).

(٢) (أ): (وهنتيه).

(٣) ساقط من: (ب).

(٤) (أ): (يدعيه).

(٥) روضة الطالبين ٥٧٧/٣، الشرح الكبير ٣٧٨/٤، نهاية المحتاج ١٦٣/٤.

(٦) (ب): (رهنته).

(٧) ولا يكون رهناً لأنه لا يدعيه. روضة الطالبين ٥٧٧/٣، الشرح الكبير ٣٧٨/٤، نهاية المحتاج ١٦٣/٤.

(٨) ساقط من: (ب).

(٩) (بياض) في: (ج).

(١٠) (أ): (فالقول).

(١١) ساقط من: (أ، ب).

(١٢) وذلك لأن الظاهر من العقود الحارية بين المسلمين الصحة. روضة الطالبين ٥٧٧/٣، الشرح الكبير ٣٧٨/٤.

(١٣) الشرح الكبير ٣٧٨/٤. روضة الطالبين ٥٧٧/٣، مغني المحتاج ٥١٣/٢.

(بل) ^(١) بخمسائة وزق خمر، حلف البائع على الصحة، ونفى سبب الفساد، ثم يتحالفان لقدر الثمن ^(٢). ولو اشترى شيئاً وقبض ثم جاء بمعيّب يرده فقال: ليس هذا ما قبضتّه مني، فالقول للبائع، وعلى الراد البيّنة ^(٣). ولو قبض المسلم فيه ثم جاء بمعيّب يرده فقال: ليس هذا ما قبضتّه مني، فالقول للراد بيمينه. ولو قبض الثمن من الذمة وأراد الرد، فقال المشتري، ليس هذا ما قبضتّه مني، فالقول للراد بيمينه ^(٤). ولو كان الثمن معيّنًا، كان كالمبيع، فإذا وقع هذا الاختلاف، فالقول للمشتري بيمينه ^(٥).

ولو اشترى طعاماً كيلاً وقبضة (بالوزن) ^(٦)، أو قبض المسلم فيه وزناً أو كيلاً، ثم جاء وادعى (نقصاناً) ^(٧)، فإن كان قدراً يقع مثله في (الكيل) ^(٨) (و) ^(٩) الوزن، فالقول قوله بيمينه، (وإلا) ^(١٠) فالقول (للدافع) ^(١١) وعليه البيّنة ^(١٢).

^(١) ماقط من: (أ).

^(٢) روضة الطالبين ٥٧٧/٣، الشرح الكبير ٣٧٩/٤.

^(٣) وذلك لأن الأصل السلامة، والراد يريد الفسخ. روضة الطالبين ٥٧٧/٣، الشرح الكبير ٣٧٩/٤، نهاية المحتاج ١٦٦/٤.

^(٤) وذلك لأن إشتغال الذمة بالمال معلوم، والبراءة غير معلومة. روضة الطالبين ٥٧٨/٣، الشرح الكبير ٣٧٩/٤.

^(٥) وذلك لما سبق، روضة الطالبين ٥٧٨/٣، الشرح الكبير ٣٨٠/٤.

^(٦) بالكيل ووزناً.

^(٧) (أ): (نقصاً).

^(٨) (ج): (المكيل).

^(٩) (أ): (أو).

^(١٠) (الأصل): (ولا).

^(١١) (أ): (قوله بيمينه).

^(١٢) وذلك لأنها اتفقا على القبض، والقباض يدعى الخطأ فيه، فيحتاج إلى البيّنة كما لو اقتصما، ثم جاء أحدهما وادعى الخطأ فيه، يحتاج إلى البيّنة، وهناك قول: أن القول قول القابض مع يمينه؛ لأن الأصل بقاء حقه. الشرح الكبير ٣٨٠/٤، روضة الطالبين ٥٧٨/٣.

ولو باع عصيراً أو خلا وأقبضه، وبان نجساً أو خمراً، فقال البائع: تتجسس أو تخمر في يدك، وقال المشتري: بل في يدك، صدق البائع بيمينه^(١).

ولو اشترى لبناً أو دبساً وجعله في ظرف، ثم وجد فيه فأره مبيّة، وتنازعا في وقت نجاسته صدق البائع^(٢).

ولو كان الثمن أو المثلثن مؤجلاً واختلفا في انقضاء الأجل، (أو)^(٣) إختلفا في انقضاء مدة الإجارة، فالأصل بقاؤها، والقول للمنكر بيمينه^(٤).

ولو كان الثمن في الذمة فسلم واختلفا، فقال: سلمت ثمناً، فسلم المبيع، وقال البائع: بل قضيت به ديناً آخر كان (لي)^(٥) عليك، صدق المشتري.

ولو أخذ الحنطة في وقت الغلاء وأكل واختلفا (بعد)^(٦) الرخص فقال الدافع: بعثك بكذا، وقال الآخذ: بل كان قرضاً، صدق الآخذ بيمينه.

ولو باع شيئاً ثم ادعى أنه لم يكن بالغاً وقت البيع وأمكن صدق بيمينه.

ولو قال البائع: بعثك الشجرة بعد التأبير، والثمرة لي، أو [الحامل]^(٧) بعد الوضع (والولد)^(٨) لي، وأنكر المشتري، فالقول للبائع^(٩).

(١) وهذا هو الرأي الأظهر؛ لأن الأصل بقاء الحلاوة. روضة الطالبين ٥٧٩/٣، الشرح الكبير ٣٨٠/٤.

(٢) وذلك لأنه يدعي صحة العقد، والآخر يدعي فساد. روضة الطالبين ٥٧٩/٣، الشرح الكبير ٣٨٠/٤، نهاية المحتاج ١٦٥/٤.

(٣) (أ): (ولو).

(٤) روضة الطالبين ٥٧٩/٣، الشرح الكبير ٣٨٠/٤.

(٥) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٦) (أ): (في).

(٧) (الأصل): (الحامل).

(٨) (أ): (فالولد).

(٩) وذلك لأن الأصل بقاء ملكه. روضة الطالبين ٥٨٦/٣.

ولو باع شيئاً ومات (فظهر)^(١) أنه كان لابن البائع، فقال المشتري: باع في صغرك لحاجتك وأنكر الابن الحاجة وقال: لم يبع (لي)^(٢) بل باع لنفسه متعدياً، صدق المشتري كما لو قال: اشتريت من وكيلك فقال: هو وكيلي، ولكن باعه (لنفسه)^(٣)، فالقول للمشتري^(٤).

والتحالف في السلم وغيره من المعاملات كالتحالف في البيع^(٥)، والتحالف: أن (يحلف)^(٦) كل واحد من المتداعيين على إثبات قوله ونفي قول الآخر^(٧)، يجمع بينهما وجوباً في يمين واحدة، فيقول: والله ما بعث بكذا بل بعث (بكذا)^(٨).

ويقول المشتري: والله ما اشتريت بكذا بل اشتريت بكذا^(٩)، ويستحب تقديم النفي على الإثبات^(١٠)، كما يستحب تقديم حلف البائع في المبيع^(١١)، والمسلم إليه في

(١) (أ): (وظهر).

(٢) (أ): (على).

(٣) (أ): (نفسه).

(٤) وذلك لأن الأب نائب الشرع، فلا يتهم إلا بحجة. روضة الطالبين ٥٨٦/٣-٥٨٧.

(٥) روضة الطالبين ٥٧٦/٣، الشرح الكبير ٣٧٧/٤.

(٦) (أ): (يتحالف).

(٧) روضة الطالبين ٥٧٩/٣، الشرح الكبير ٣٨١/٤، تحفة المحتاج ٤/٤٧٧.

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) روضة الطالبين ٥٨٠/٣، الشرح الكبير ٣٨٢/٤، نهاية المحتاج ١٥٩/٤-١٦٠، تحفة المحتاج ٤/٤٧٨.

(١٠) وذلك لأن النفي هو الأصل في الأيمان. روضة الطالبين ٥٨٠/٣، الشرح الكبير ٣٨٣/٤، نهاية المحتاج ١٥٩/٤.

(١١) هذا على الأظهر، لأن جانبه أقوى بعود المبيع الذي هو المقصود بالذات إليه بالفسخ الناشئ عن التحالف.

روضة الطالبين ٥٧٩/٣، الشرح الكبير ٣٨١/٤، نهاية المحتاج ١٥٩/٤.

السلم^(١)، والمؤجر في الإجارة والزوج في الصداق^(٢)، والسيد في الكتابة^(٣). وإذا حلف أحدهما ونكل الآخر (على)^(٤) النفي (و)^(٥) الإثبات، أو عن كليهما قضى للحالف عليهما^(٦)، ولو (نكلا)^(٧)، قال (الغزالي) في (السيط): هو كتحالفهما^(٨). وإذا حلف البائع في التحالف قيل للمشتري: أتختار إمساكه بما حلف، (عليه)^(٩)، فإن إختار سلم إليه وإلا فحلف المشتري أيضاً، ثم يقال للبائع: أتختار أن تسلمه بما حلف المشتري، فإن فعل أجبر المشتري على القبول، وإن امتنع كل منهما فسخ الحاكم أو المتنازعان^(١٠) أو أحدهما، وإذا فسخ فإن فسخه الحاكم أو المتنازعان أو الصادق منهما، إنفسخ العقد ظاهراً وباطناً، ولكل منهما التصرف فيما عاد إليهما، ولا يجوز أن يتقاربا على البيع إلا بعقد مستأنف، وإن فسخه الكاذب منهما إنفسخ ظاهراً لا باطناً ولا ينفذ التصرف بينهما وبين

(١) ساقط من: (أ).

(٢) الشرح الكبير ٣٨١/٤، مغني المحتاج ٢/٥١٤.

(٣) وظاهره يخالف سائر النصوص؛ لأن الزوج شبيه بالمشتري، ولكن يقدم الزوج؛ لأن أثر التحالف يظهر في الصداق دون البضع، والزوج هو الذي ينزل عن الصداق فكان كالبايع له. الشرح الكبير ٣٨١/٤-٣٨٢، روضة الطالبين ٣/٥٨٠. نهاية المحتاج ٤/١٥٩.

(٤) الشرح الكبير ٣٨١/٤.

(٥) (أ): (عن).

(٦) (أ): (أو).

(٧) الشرح الكبير ٣٨١/٤، روضة الطالبين ٣/٥٨٠، نهاية المحتاج ٤/١٦٠، تحفة المحتاج ٤/٤٧٨.

(٨) (أ، ب، ج): (تناكلاً).

(٩) في هذه المسألة وجهان، أحدهما: أن له حكم التحالف على الظاهر، وهو قول الغزالي في البسيط. والثاني: إختيار التوقف، وهو قول إمام الحرمين، وهو ما رجح في النهاية وروضة الطالبين. روضة الطالبين ٣/٥٨١، نهاية المحتاج ٤/١٦٠.

(١٠) ساقط من: (أ، ب).

(١١) بياض في: (ج).

الله (تعالى) ^(١) ^(٢). ولو أراد التقار على العقد بلا عقد جديد جاز، فإن لم يتفق فطريق
 الصادق أن ينشئ الفسخ ليرتفع باطناً ويحل التصرف ^(٣). وإذا تحالفا وفسخ البيع، فإن بقي
 المبيع بحاله رد على البائع والزيادة المنفصلة للمشتري ^(٤)، وإن تعيب فعليه أرش
 النقص ^(٥)، وإن تلف فعليه (قيمته) ^(٦) يوم التلف إن كان حسياً كالموت ^(٧)، (وقميته) ^(٨) يوم
 الخروج من ملكه إن كان حكيماً كالإعتاق، والوقف، والبيع، والهبة، و [الاستيلاء] ^(٩) ^(١٠).
 وإن تلف بعضه كأحد العبدین أو الثوبين فعليه رد الباقي وقيمة التالف إن رضي البائع،
 وإلا فقيمتها ^(١١).

^(١) ماقط من (ج).

^(٢) يفسخ الحاكم العقد قطعاً للمنازعة، أو يفسخ العاقدان أو أحدهما؛ لأنه فسخ لأستدراك الظلامة فأشبهه الفسخ
 بالعيب. نهاية المحتاج ٤/ ١٦٠، روضة الطالبين ٣/ ٥٨١، الشرح الكبير ٤/ ٣٨٤ - ٣٨٥، تحفة المحتاج
 ٤٧٩/٢.

^(٣) روضة الطالبين ٣/ ٥٨٢.

^(٤) بالنسبة للزيادة المنفصلة جاء في الشرح الكبير وتحفة المحتاج: "أنها ترد حيث جاء "ويسلم له الولد والثمرة
 والكسب والمهر" خلافاً لما جاء هنا، ولما جاء في روضة الطالبين والنهاية أنها تكون للمشتري. الشرح
 الكبير ٤/ ٣٨٥، روضة الطالبين ٣/ ٥٨٢، نهاية المحتاج ٤/ ١٦١، تحفة المحتاج ٢/ ٤٨٠.

^(٥) وهو قدر ما نقص من القيمة؛ لأن الكل مضمون على المشتري بالقيمة فيكون البعض مضموناً ببعض
 القيمة. الشرح الكبير ٤/ ٣٨٦، روضة الطالبين ٣/ ٥٨٣، ونهاية المحتاج ٤/ ١٦٢.
^(٦) (أ): (قيمة).

^(٧) هذا في أظهر الأقوال؛ لأن مورد الفسخ العين والقيمة بدلها فتعين النظر لوقت فوات المبدل، إذ الفسخ يدفع
 العقد من حينه لا من أصله. تحفة المحتاج ٤/ ٤٨٠.

^(٨) (أ): (قيمة).

^(٩) (الأصل): (الاستيلاء).

^(١٠) روضة الطالبين ٣/ ٥٨٣.

^(١١) لأنه هو الغارم. الشرح الكبير ٤/ ٣٨٧، روضة الطالبين ٣/ ٥٨٣.

ولو اختلفا في القيمة فالقول للمشتري^(١)، ولو كان المبيع أبقا عند الفسخ لم يمتنع
الفسخ^(٢)، ويغرم القيمة للحيلولة، فإذا عاد رد وأسترد^(٣)، ولو كان مرهوناً أو مكاتباً خير
بين الصبر إلى الفك والعجز وبين أخذ القيمة، ولا رد ولا إسترداد بعد الفك والعجز^(٤).
ولو كان مستأجراً خير بين الترك إلى آخر المدة وله أجره المثل للمدة الباقية على
المشتري وله المسمى على المستأجر، وبين أخذ القيمة ولا رد ولا إسترداد بعد المدة^(٥).

(١) جاء في الشرح الكبير وروضة الطالبين والنهاية: "أن القيمة المعتبرة في الأصح هي: قيمة يوم التلف دون
التفصيل إذا كان التلف حسياً أو حكيمياً. وهناك ثلاثة وجوه أخرى لإعتبار القيمة وهي: إعتبار قيمة يوم
القبض، أو إعتبار أقل القيمتين، أو إعتبار أقصى القيمة من يوم القبض إلى يوم التلف. الشرح الكبير
٣٨٥/٤ - ٣٨٦، روضة الطالبين ٥٨٢/٣ - ٥٣٨، نهاية المحتاج ١٦١/٤.
(٢) وذلك لأن الإباق لا يزيد على التلف. الشرح الكبير ٣٨٧/٤. روضة الطالبين ٥٨٣/٣.
(٣) وذلك لتعذر الوصول إليه. الشرح الكبير ٣٨٧/٤، روضة الطالبين ٥٨٣/٣.
(٤) الشرح الكبير ٣٨٧/٤، روضة الطالبين ٥٨٣/٣ - ٥٨٤، نهاية المحتاج ١٦٢/٤.
(٥) الشرح الكبير ٣٨٧/٤، روضة الطالبين ٥٨٣/٣ - ٥٨٤، نهاية المحتاج ١٦٢/٤.

كتاب المظلم

كتاب السلم^(١)

[أركان السلم]

ولله أركان^(٢):

الأول: الصيغة: وهي الإيجاب من المسلم إليه كأسلمتك وأسلفتك، والقبول من المسلم: كاستلمت، واستلفت، وقبلت. ولو تقدم لفظ السلم، وقال: أسلمت إليك، أو أسلفتك كذا بكذا، وقبل (الآخر)^(٣) صح. وينعقد بصرائح البيع إذا اقترن بها السلم، بأن يقول: بعثك كذا سلماً بكذا، وبكناياته مع النية، ومقارنته أيضاً بأن يقول: خذ مني (كذا)^(٤) سلماً بكذا، وشروط الصيغة كشروطها في البيع.

الثاني: المتعاقدان: (وشروطهما)^(٥) التكليف، والإختيار، وعدم الحجر بالسفاه لا الإسلام، إلا إذا أسلم في العبد المسلم، والمسلم كافر، أو المسلم إليه والعبد غير حاصل عنده^(٦).

(١) السلم لغة بالتحريك: السَّلفُ، أسلم في الشيء سلماً وأسلف بمعنى واحد، والاسم: السلم وهو: أن تعطي ذهاباً وفصة في سلعة معلومة إلى أجل معلوم. لسان العرب ٢٩٥/١٢، وشرعاً: هو بيع موصوف في الذمة. نهاية المحتاج ٤/ ١٧٨، تحفة المحتاج ٥/٢، مغني المحتاج ١٠٢/٢، الإقناع ١٨/٢.

(٢) ودليل مشروعية السلم، ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: "من أسلف في شيء فليسلم فسيكيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم". البخاري: كتاب السلم، باب (٢)، ٤٤/٣. مسلم: كتاب المساقاة، باب السلم ٩٩٤/٣.

(٣) السلم بيع ويشترط به شروط البيع، بالإضافة إلى شروط يختص بها، فالصيغة والعاقدان يشترط بهما ما يشترط في عقد البيع. الشرح الكبير ٣٩١/٤، أسنى المطالب ١٢٢/٢.

(٤) ساقط من: (أ، ب).

(٥) ساقط من: (أ).

(٦) (ب)، (ب): (شرطهما).

(٧) تحفة المحتاج ٥/٣.

الثالث: رأس المال، وشرطه: الطهارة، والانتفاع، والولاية عليه إذا عقد بعينه، والقدرة على التسليم (أو) ^(١) التسلم، والعلم بعينه ويقدره إذا كان في الذمة ^(٢)، وبنوعه إذا كان في البلد نقدان أو أكثر، والرؤية إذا لم يكن في الذمة، وذكر صفاته إن كان عرضاً متقوماً في الذمة، وإن كان مثلياً فلا، وتسليمه في المجلس، وتسليم محله (إن) ^(٣) كان منفعة. ولو تفرقا قبل قبض البعض بطل فيه لا في المقبوض وخير ^(٤)، ولو قبضه وأودعه المسلم قبل التفرق جاز ^(٥)، ولو قضى به ديناً للمسلم وتفرقا، قال (القاضي حسين): بطل السلم، وقال (صاحب التهذيب): صح على الصحيح ^(٦).

ولو كان له دين في ذمة الغير فقال: أسلمت إليك الدراهم التي في ذمتك في كذا، وقبل، بطل ^(٧). ولو أحال المسلم برأس المال على غيره وتفرقا () ^(٨) قبل إحضاره انفسخ العقد ^(٩)، وإن كان بعده فإن قبضه المسلم وسلمه إليه كفى، وإن قال للمحال عليه: سلمه إليه، فسلم، لم يكف إلا أن (ياخذه) ^(١٠) المسلم منه ويرده إليه ^(١١). ولو أحال برأس

(١) (أ، ج): (و)، ساقط من: (ب).

(٢) روضة الطالبين ٥/٤، الشرح الكبير ٣٩٣/٤-٣٩٤، نهاية المحتاج ١٨٨/٤.

(٣) (ج): (إذا).

(٤) وسبب البطلان أنه عقد غرر، فلا يضم إليه غرر التأخير، والخيار الذي يثبت هو خيار العيب، وهو خيار على الفور. روضة الطالبين ٥/٤، الشرح الكبير ٣٩١/٤، نهاية المحتاج ١٧٩/٤-١٨٠، حاشية الشبراوي ٤/١٨٠.

(٥) روضة الطالبين ٤/٣.

(٦) الرملي، حاشية الرملي على أسنى المطالب، ١٢٢/٢، المكتبة الإسلامية، مغني المحتاج ٥/٣.

(٧) وذلك لتعذر قبضه من نفسه، ولعدم قدرته على قبض رأس المال في المجلس. أسنى المطالب ١٢٢/٢.

(٨) يزيد في: (أ): (فإن كانا).

(٩) أسنى المطالب ١٢٣/٢.

(١٠) (أ): (ياخذه).

(١١) أسنى المطالب ٢٣/٢.

المال على المسلم، وتفرقا قبل التسليم بطل^(١). ولو أحضر رأس المال فقال المسلم إليه: سلمه إليه ففعل كفى، ويكون المحتال وكيلاً عن المسلم إليه في القبض^(٢). ولو وجد رأس المال في يد المسلم إليه فقال المسلم: (سلمت)^(٣) إليك بعد التفرق، وقال المسلم إليه: بلى قبله، وأقام كل بينة، فبينة المسلم إليه أولى^(٤)، وإن لم تكن^(٥) بينة فالقول لمدعي الصحة كما في عكسه، ولو كان في يد المسلم وادعى الفساد وقال المسلم إليه: قبضته منك وسلمته إليك وديعة أو غصبته مني، فالقول للمسلم إليه.

ويجوز أن يكون رأس المال شيئاً لا يجوز السلم فيه (كالجواهر)^(٦) الثمينة^(٧). ولو كان رأس المال جزافاً^(٨) أو متقوماً، ولم يضبط القيمة، وفسخ السلم بالإقالة أو غيرها، وتنازعا في قدره، فالقول للمسلم إليه^(٩)، ولو اتفقا فيه وهو باق استرده، سواء كان معيناً في العقد، أو عين في المجلس دون العقد.

(١) وذلك لأن المعتبر هو القبض، ولهذا لا يكفي عنه الإبراء. مغني المحتاج ٥/٣، أسنى المطالب ١٢٣/٢.

(٢) يبطل العقد بهذه الحالة وإن جعلنا الحوالة قبضاً لأن المعتبر هنا القبض الحقيقي. أسنى المطالب ١٢٣/٢.

(٣) (أ): (سلمته).

(٤) وذلك لأن بينة المسلم إليه موافقة للظاهر وناقلة والآخر مستصحبة. نهاية المحتاج ٤/١٨٠.

(٥) (أ): يكن.

(٦) (أ): (كالجواهر).

(٧) الشرح الكبير ٤/٣٩٤، روضة الطالبين ٦/٤.

(٨) الجزاف: من جَزَفَ الشيءَ جَزَافاً: باعه واشتراه دون وزن ولا كيل، وهو لفظ معرب (كزاف) بالفارسية: ومعناه: الأخذ بكثرة من غير تقدير. قطر المحيط ص ٧٦.

(٩) وذلك لأن المسلم إليه غارم. الشرح الكبير ٤/٣٩٤، روضة الطالبين ٦/٤.

(^{١١}) (الرابع: المسلم فيه، وله شروط:

الأول: أن يكون ديناً^(١٢)، فلو قال: أسلمت إليك في هذا العبد أو الثوب بطل^(١٣). ولو قال: اشتريت منك ثوباً أو عبداً صفته كذا (وكذا)^(١٤) بهذه الدراهم أو بعشرة دراهم مثلاً في (ذمتي)^(١٥) صح، ويكون بيعاً (اعتباراً باللفظ)^(١٦) حتى لا يجب تسليم الثمن في المجلس، ويثبت فيه خيار الشرط، ويجوز الإعتياض عنه. ولا يشترط الرؤية فيه^(١٧)، والفرق بين هذه المسألة والتي في البيع، أن استقصاء الوصف لا يقوم مقام الرؤية؛ أن هناك يورد العقد على شيء معلوم معين غير مرئي، وهنا على شيء موصوف في الذمة غير معين ولا مرئي. وبصح السلم حالاً ومؤجلاً^(١٨)، فإن صرح بأحدهما فهو ذا بيان، وإن أطلق انعقد حالاً كالبيع والإجارة والصدق (وغيرها)^{(١٩)(١٠)}.

(١) يزيد في (أ): (الركن).

(٢) وذلك لأن لفظ السلف والسلم موضوع للدين. الشرح الكبير ٣٩٥/٤ روضة الطالبين ٦/٤، مغني المحتاج ١٠٤/٢، حاشية عميرة على كنز الراغبين ٢٤٦/٢.

(٣) ولا ينعقد بيعاً لاختلال اللفظ. الشرح الكبير ٣٩٥/٤، مغني المحتاج ٨/٥، نهاية المحتاج ١٨٨/٤، تحفة المحتاج ٨/٥.

(٤) ساقطة من: (أ).

(٥) (أ): (الذمة).

(٦) (أ): (اعتبار اللفظ).

(٧) الشرح الكبير ٣٩٥/٤، روضة الطالبين ٦-٧/٤، نهاية المحتاج ١٨٤/٤.

(٨) الشرح الكبير ٣٩٦/٤، روضة الطالبين ٧/٤.

(٩) (ب): (وغيرهما).

(١٠) وهذا هو الوجه الأصح عند الجمهور، وهناك وجه أن العقد يبطل، لأن مطلق العقود يحمل على المعتاد، والمعتاد في السلم التأجيل. الشرح الكبير ٣٩٦/٤، روضة الطالبين ٧/٤، مغني المحتاج ١٠٥/٢، تحفة المحتاج ١٠/٥، نهاية المحتاج ١٩٠/٤.

وفائدة العدول من البيع إلى السلم الحال: أن المال ربما لا يكون حاضراً ولا
(مرئياً)^(١)، فإن باعه قبل الإحضار والرؤية (بطل)^(٢) بيعه، وإن أخر فيفوتسه المشتري
فيعدل إلى السلم.

الثاني: أن يكون معلوم الأجل إذا أسلم مؤجلاً^(٣)، فلا يجوز التأقيت بما يختلف كالحصاد
والدياس والقطاف وقدم الحاج و(الأكراد والأتراك)^(٤)، وإلى الشتاء (و)^(٥)
الصيف أو الخريف أو الربيع، إلا أن يريد الوقت^(٦). ولا يجوز التأقيت بفصح
النصارى، وفطر اليهود، وسائر أعياد الملل، إلا أن يعرفه المسلمون في البلد، أو
(المتعاقدان)^(٧) بأن كانا^(٨) منهم و (أسلموا)^(٩) ويجوز التأقيت بعرفة وعاشوراء
والعيد. ولو (وقت)^(١٠) (بنفر)^(١١) الحجيج، أو بالعيد أو الربيع أو (الجمادى)^(١٢)
مطلقاً صح، وينزل على الأول^(١٣).

(١) ساقط من: (ب).

(٢) (أ ، ب): (يبطل).

(٣) لقوله عليه السلام "... إلى أجل معلوم" من تخريجه.

(٤) (أ ، ب): (الأتراك والإكراد).

(٥) لأن ذلك قد يتقدم تارة ويتأخر أخرى. الشرح الكبير ٣٩٧/٤، روضة الطالبين ٧/٤.

(٦) (أ): (أو).

(٧) الشرح الكبير ٣٩٨/٤، روضة الطالبين ٨/٤.

(٨) (أ ، ب): (المتعاقدان).

(٩) (أ ، ب): (كانوا).

(١٠) (أ ، ب): (أسلموا).

(١١) وذلك لأنه قد يختص الكفار بمعرفة وقته دون المسلمين فلا يعتد بقولهم. الشرح الكبير ٣٩٨/٤، روضة

الطالبين ٨/٤، مغنى المحتاج ١٠٥/٢، نهاية المحتاج ١٩٠/٥.

(١٢) (أ): (أقت).

(١٣) (ب): (بنفر).

(١٤) ساقط من: (أ ، ب).

(١٥) وذلك لتحقيق الاسم به فيحل بأول جزء منه، ومن ثم لو كان العقد بعد الأول وقبل الثاني حمل عليه لتعينه.

نهاية المحتاج ١٨٧/٤، الشرح الكبير ٣٩٩/٤.

والتأقيت بشهور الروم والفرس و(بالنيروز)^(١) والمهرجان جائز^(٢)، وهي بالرومية: تشرين الأول، تشرين الآخر، كانون الأول، كانون الآخر، شباط، آذار، نيسان، أيار، حزيران، تموز، آب، أيلول. وبالفارسية: فروردين، (اردبشت)^(٣)(^(٤))، (حرداد)^(٥)(^(٦))، تيرمز^(٧)، داد^(٨)، شهر^(٩)، يور^(١٠)، مهرايان^(١١)، آذروي^(١٢)(^(١٣))، بهمن^(١٤)، اسفندارمذ^(١٥).

والنيروز (اليوم)^(١٦) الأول من فروردين، وهو أول الربيع، والمهرجان اليوم السادس عشر من مهرماه، وهو أول الخريف، وكل شهر من شهور الروم أحد وثلاثون يوماً إلا الثاني والسابع و (التاسع)^(١٧) والثاني عشر، فإنهم يعدون كل شهر منها

(١) (أ): (النيرون).

(٢) وذلك لأنها معلومة مضبوطة. الشرح الكبير ٣٩٨/٤، نهاية المحتاج ١٨٧/٤، روضة الطالبين ٨/٤.

(٣) (ب): (اردبشت).

(٤) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(٥) (أ): (خرداد).

(٦) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(٧) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(٨) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(٩) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١٠) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١١) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١٢) (أ): (ازدي).

(١٣) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١٤) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١٥) يزيد في: (ب، ج): (ماه).

(١٦) ساقط من: (ب).

(١٧) (أ): (العاشر).

(ثلاثين)^(١) (يوماً)^(٢)، وإلا [شباط]^(٣) فإنهم (يعدونه)^(٤) في ثلاث سنين متوالية ثماناً وعشرين، وفي السنة الرابعة تسعاً وعشرين، وجملتها (يأتي)^(٥) على الأثر. ولو أجل إلى سنة أو سنتين فإن أطلق نزل على الهلالية^(٦)، وإن قيد (بالسنة)^(٧) الفارسية أو الرومية أو الشمسية، أو القمرية أو العددية : وهي ثلثمائة وستون يوماً، جاز وتقيد^(٨). والسنة الفارسية: ثلثمائة وخمسة وستون يوماً، كل شهر ثلاثون يوماً ويزاد في الآخر خمسة يسمونها المسترقة، والرومية ثلاث سنين متوالية كذلك، (و)^(٩) في الرابعة ثلثمائة وستة وستون يوماً. والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوماً وربع يوم إلا جزءاً من ثلثمائة جزء من يوم. والقمرية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً وخمس يوم وسدسه، وفضل ما بينهما عشرة أيام وثلاث وربع و (نصف)^(١٠) عشر يوم، هكذا (ذكره)^(١١) في (المغرب) وغيره، ومطلق الشهور يحمل على الهلالية أيضاً^(١٢). فإن جرى العقد في أول الشهر اعتبر الكل بالأهلة تامة كانت أو ناقصة، وإن جرى في خلاله (عد)^(١٣) باقيه

(١) (أ): (ثلاثون).

(٢) ساقط من: (ب).

(٣) (الأصل، أ، ج)، (الشباط).

(٤) (ب): (يعدون).

(٥) (أ): (تأتي).

(٦) نهاية المحتاج ١٨٧/٤، الشرح الكبير ٣٩٩/٤، روضة الطالبين ٩/٤.

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) الشرح الكبير ٣٩٩/٤، روضة الطالبين ٩/٤.

(٩) ساقط من: (ب).

(١٠) ساقط من: (أ، ب، ج).

(١١) (ب): (ذكر).

(١٢) الشرح الكبير ٣٩٩/٤، روضة الطالبين ٩/٤.

(١٣) (أ): (يعد).

بالأيام، والشهور بعدها بالأهلة ثم يتم المنكسر^(١). ولو جرى العقد في اليوم الأخير فإن خرج الأخير كاملاً تم المنكسر، وإن خرج ناقصاً يحل الدين بانسلاخه^(٢).

ولو أسلم إلى عشرة أيام فالإبتداء من العقد ويتم المنكسر^(٣). ولو قال أسلمت إلى شهر فيقتضى ثلاثين يوماً وثلاثين ليلة، ويتم المنكسر، ولو (قال)^(٤): إلى يوم الجمعة، أو إلى رمضان حل بأول جزء منه^(٥). ولو قال محله في رمضان أو في الجمعة أو في شهر كذا، أو في سنة كذا بطل^(٦)، ولو قال: إلى أول شهر كذا أو آخره ففيه خلاف؛ قال (الإمام) و(البغوي)^(٧) و(الغزالي)^(٨): صح، وينزل على الجزء الأول (أو)^(٩) الآخر، وهذا هو المذكور في (شرح اللباب) و(الحاوي وتعليقه)، ونقل [صاحب] (العزیز والروضة)^(١٠) على عامة الأصحاب أنه يبطل^(١١)، وقال في (الشرح الصغير): الأشهر البطلان،

(١) وذلك لأن الشهر الشرعي هو ما بين الهلالين؛ إلا أن في الشهر المنكسر لا بد من الرجوع إلى العدد كيلاً يتأخر ابتداء الأجل عن العقد، روضة الطالبين ٩/٤، الشرح الكبير ٣٩٩/٤، نهاية المحتاج ١٩١/٤، مغنى المحتاج ١٠٥/٢.

(٢) روضة الطالبين ١٠/٤، الشرح الكبير ٣٩٩/٤.

(٣) الشرح الكبير ٤٠٠/٣.

(٤) (ب): (مال).

(٥) وذلك لتحقيق الاسم به. الشرح الكبير ٤٠٠/٤، روضة الطالبين ٩/٤.

(٦) وذلك لأنه جعل اليوم أو الشهر ظرفاً، فكأنه قال: محله وقت من أوقات يوم كذا. روضة الطالبين ١٠/٤، الشرح الكبير ٤٠٠/٤، نهاية المحتاج ١٩١/٤.

(٧) الشرح الكبير ٤٠٠/٤، روضة الطالبين ١٠/٤، حاشية الرملي على أسنى المطالب ١٢٦/٢.

(٨) ساقط من: (ب).

(٩) (ب): (و).

(١٠) (أ): (روضة الطالبين والشرح الكبير).

(١١) ووجه الصحة أنه إذا أجل إلى يوم حمل على أوله، وإن كان اسم اليوم عبارة عن جميع الأجزاء، ووجه البطلان، أن اسم الأول يقع على جميع النصف فلا بد من البيان، وإلا فهو مجهول. الشرح الكبير ٤٠٠/٤، روضة الطالبين ١٠/٤.

والأقوى: الصحة^(١). ولو أسلم في جنس إلى أجلين أو آجال أو في جنسين، أو^(٢) أجناس معلومة إلى أجل معلوم صح، كما لو باع بثمان منجم بنجم أو نجمين أو أكثر^(٣).
الثالث: أن يكون مقدور التسليم عند^(٤) المحل، وذلك في السلم الحال في الحال وفي المؤجل عند المحل^(٥)، فلو أسلم في الرطب في الشتاء، أو في لحم الصيد حيث يعز وجوده، أو فيما يغلب على الظن وجوده، لكن لا يحصل إلا بمشقة شديدة كالفدر الكثير من الباكورة^(٦)، أو عند النفاد بطل^(٧). ولو أسلم في شيء لا يوجد ببلده ويوجد (بغيره)^(٨)، فإن اعتد نقله للبيع لا للتحف والمصادرات صح، وإلا فلا^(٩). ولو كان عام الوجود وانقطع عند المحل بجائحة، خير بين الفسخ والصبر إلى الوجود، فإن أجاز ثم أراد الفسخ مكن ولو صرح بإسقاط الخيار لم يسقط^(١٠). ولو أسلم في شيء ثم عرضت آفة قبل المحل علم بها انقطاع الجنس

(١) وهو المعتمد والمنقول عن نص الأم، والأصح نقلاً ودليلاً، وهو المذهب، وما عزاه الشيخان للأصحاب من أنه يبطل تبعاً به الإمام في العزو للأصحاب. نهاية المحتاج ١٨٦/٤، أسنى المطالب ١٢٦/٢، حاشية الرملي ١٢٦/٢، حاشية الشبراملسي ١٨٦/٤.

(٢) يزيد في (أ): (في).

(٣) المشرح الكبير ٤٠٠/٤-٤٠١، روضة الطالبين ١٠/٤.

(٤) يزيد في (ب): (ذلك).

(٥) وذلك لأن المعجوز عن تسليمه يمتنع بيعه فيمتنع السلم فيه. نهاية المحتاج ١٩٢/٤. الشرح الكبير ٤٠١/٤، روضة الطالبين ١١/٤، مغني المحتاج ١٠٦/٢.

(٦) الباكورة: أول كل شيء. معجم اللغة العربية ٢٣٣/٢، قطر المحيط، ص ٣٥.

(٧) وذلك لأنه عقد غرر فلا يتحمل فيه معاناة المشاق العظيمة، والوجه الأقرب عند الإمام أنه يصح؛ لأن التحصيل ممكن وقد إنترمه المسلم إليه. الشرح الكبير ٤١/٤، روضة الطالبين ١١/٤. نهاية المحتاج ٤/٤، ١٨٨.

(٨) (أ):-(في غيره).

(٩) وذلك للقررة حينئذ عليه. نهاية المحتاج ١٨٩/٤ الشرح الكبير ٤٠١/٤، روضة الطالبين ١١/٤، مغني المحتاج ١٠٦/٢، نهاية المحتاج ١٩٣/٤.

(١٠) يخبر المشتري هنا بين الفسخ في الكل دون بعضه المنقطع أو الصبر حتى يوجد فيطالبه به دفعاً للضرر. الشرح الكبير ٤٠٢/٤، روضة الطالبين ١٢/٤، نهاية المحتاج، ١٩٤/٤. مغني المحتاج ١٠٦/٢.

لدى المحل لم يتخير المسلم حينئذ، بل [يتخير] ^(١) عند المحل ^(٢)، وإذا لم يوجد المسلم فيه في البلد أصلاً أو إلا عند طائفة يمتنعون من بيعه، أو إلا في بلد يفسد بالنقل إليه فهو منقطع، ولو كان يباع بثمن (غال) ^(٣) فليس بمنقطع، بل يجب تحصيله، وكذا النقل من دون مسافة القصر ^(٤).

الرابع: أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أو الذرع أو العد ^(٥). فلا يصح في كندوج النحل وأفراخها، لا مع الكندوج، ولا بدونه لعدم الضبط كيلاً ووزناً [وذرعاً] ^(٦) وعداء، (فيجوز) ^(٧) في البطيخ، والقثاء، والرمان، والسفرجل، والباذنجان، والرائج ^(٨)، والجزر، و (الثلجم) ^(٩) ^(١٠)، والسلق ^(١١) والفجل، والبصل، والثوم، اليابسين. و (في) ^(١٢) القث، والقصيل، والبقول، بالوزن دون الكيل والعد ^(١٣)، ويجوز في الجوز، واللوز، والفسق، والفندق، كيلاً ووزناً إذا لم يختلف قشرة

^(١) ساقط من (الأصل، أ، ج).

^(٢) وذلك لأنه لم يدخل وقت وجوب التسليم. نهاية المحتاج ١٩٤/٤. الشرح الكبير ٤٠٢/٤-٤٠٣، مغني المحتاج ١٠٦/٢.

^(٣) (أ): (غال).

^(٤) روضة الطالبين ١٢/٤، نهاية المحتاج ١٩٠/٤، الشرح الكبير ٤٠٣/٤.

^(٥) وذلك لقوله عليه السلام: "من اسلم فليسلم في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"، مر تخريجه.

^(٦) ساقط من: (الأصل).

^(٧) (أ، ب، ج): (ويجوز).

^(٨) الرائج: هو اسم لجوزة الهند. لسان العرب ٤٥/١٢، حاشية الشيرازي على نهاية المحتاج ١٩٦/٤.

^(٩) الثلجم: نبات معرب سلغم وسلجم. قطر المحيط، ص ٢٩٩.

^(١٠) (أ) - (الثلجم) (ب) - (السلجم).

^(١١) السلق: أحد أنواع البقول. نهاية المحتاج ٢٠٦/٤.

^(١٢) ساقط من (ج).

^(١٣) وذلك لتجافيه في المكيال كالرائج والبقول ولا يكفي فيها عد لكثرة تفاوتها، ولا عد مع وزن لكل واحد

لعزة وجوده. نهاية المحتاج ١٩١/٤-١٩٢، الشرح الكبير ٤٠٥/٤-٤٠٦. روضة الطالبين ١٤/٤، مغني

المحتاج ١٠٧/٢.

غالباً، فإن اختلف قشرة (غالباً)^(١) فلا يصح^(٢). ويجوز في المكيل كيلاً ووزناً، وكذا في الموزون، إذا تأتى كيله، ويعتاد^(٣) فلا يجوز في فتات المسك والعنبر كيلاً^(٤)، ولا في البقول (حزماً)^(٥)، ولا في الجوز، واللوز عدداً^(٦). (ويجمع)^(٧) في اللبن والآجر بين العد والوزن، ثم الأمر على التقريب^(٨). ولو عين مكيلاً لا يعتاد (به)^(٩) الكيل كالكوز^(١٠) والقصة^(١١) بطل^(١٢)، وإن اعتيد صح ولغا التعيين^(١٣). ولو قال: أسلمت إليك في ثوب كهذا الثوب، أو في صاع حنطة كهذه الحنطة لم يصح^(١٤). ولو أسلم في ثوب، ووصفه ثم في آخر بتلك الصفة صح إن كانا متذكرين لتلك الأوصاف^(١٥). ولو أسلم في حنطة ضيعة بعينها أو ثمرة بستان بعينه أو قرية صغيرة لم يجز^(١٦). ولو أسلم في ثمرة ناحية أو حنطة قرية كبيرة

(١) ساقط من (أ، ب، ج).

(٢) نهاية المحتاج ١٩٣/٤، الشرح الكبير ٤٠٦/٤، روضة الطالبين ١٤/٤.

(٣) الشرح الكبير ٤٠٥/٤، روضة الطالبين ١٤/٤.

(٤) وذلك لأن للقرن اليسير منه مالية كبيرة، والكيل لا يعد ضابطاً فيه. الشرح الكبير ٤٠٥/٤، نهاية المحتاج ١٩٥/٤، روضة الطالبين ١٤/٤، مغني المحتاج ١٠٧/٢، تحفة المحتاج ١٥/٥.

(٥) (أ، ب) (حزماً).

(٦) الشرح الكبير ٤٠٦/٤، نهاية المحتاج ١٩٧/٤.

(٧) (أ): (وتجمع).

(٨) وذلك استحباباً فيقول مثلاً عشر لبنات زنة كل واحدة كذا، وذلك لأنها تضرب بالإختيار فالجمع بين الوزن والعد يفضي إلى عزة الوجود ووزنه تقريب والواجب فيه العد. نهاية المحتاج ١٩٧/٤، الشرح الكبير ٤٠٦/٤، روضة الطالبين ١٤/٤، مغني المحتاج ١٠٨/٢.

(٩) (أ): (بها).

(١٠) الكوز: إناء بعروة من فخار أو غيره يوضع فيه الماء. معجم اللغة العربية ١٠٤٤/٧.

(١١) القصعة: الصحنعة الكبيرة يؤكل فيها، وكانت تتخذ قديماً من الخشب غالباً. معجم اللغة العربية ٨٨٩/٧.

(١٢) وذلك لأن ملئه مجهول القرن، ولأن فيه غرر لا حاجة لإحتماله فإنه قد يتلف قبل المحل. الشرح الكبير ٤٠٧/٤، روضة الطالبين ١٥/٤، مغني المحتاج ١٠٨/٢، تحفة المحتاج ١٨/٥، نهاية المحتاج ١٩٧/٤.

(١٣) نهاية المحتاج ١٩٧-١٩٨/٤، روضة الطالبين ١٥/٤.

(١٤) وذلك لأنه ربما يتلف ذلك المحضر. الشرح الكبير ٤٠٧/٤، روضة الطالبين ١٥/٤، نهاية المحتاج ١٩٨/٤، مغني المحتاج ١٠٨/٢.

(١٥) الشرح الكبير ٤٠٧/٤، روضة الطالبين ١٥/٤.

أو قرية صغيرة لم يجز^(١). ولو أسلم في ثمرة ناحية أو حنطة قرية كبيرة صح^(٢).

الخامس: أن يكون معلوم التسليم من حيث المكان كمن حيث الزمان^(٣). إذا لم يصلح
الموضع للتسليم أو كان صالحاً ولحملة مؤنة. وإذا لم يجب التعيين فإن عين
تعين، وإن أطلق نزل على موضع العقد^(٤). وليس المراد بمكان العقد ذلك
المكان بعينه، بل المراد تلك البلدة أو القرية. والنمسن في الذمة، والأجرة
والصداق وعوض الخلع والكتابة كالمسلم فيه^(٥).

السادس: أن يكون طاهراً منتفعاً به حساً وشرعاً، فلا يصح في الكلب، (والخنزير)^(٦)
والخمر، والأسد، والنمر، والذئب، والدب، والصنح، والصفافتين^(٧)، وسائر
آلات الملاهي. ويصح في السمك، والجراد، والفهد، والفيل، و (الصقر)^(٨)،
والشاهين والعقاب.

ولا يصح في الشيخ الهرم لأن الضعف عيب، ولا يصح في المعيب كاللحم
الأعرج والحب المسوس، واللبن الحامض.

(١) وذلك لأن تلك البقعة قد تصيبها جائحة فلا يحصل منه شيء وذلك غرر لا حاجة إليه، ولأن التعيين ينافي
الذنية من حيث أنه يضيق مجال التحصيل والمسلم فيه ينبغي أن يكون ديناً مرسلأ في الذمة، ليتيسر أدائه.
الشرح الكبير ٤/٤٠٧، مغني المحتاج ٢/١٠٨، تحفة المحتاج ٥/١٨، نهاية المحتاج ٤/١٩٨.

(٢) وهذا الوجه الأصح، لأنه لا ينقطع غالباً ولا يتضيق به المجال. الشرح الكبير ٤/٤٠٧-٤٠٨، نهاية
المحتاج، مغني المحتاج ٢/١٠٨، تحفة المحتاج ٥/١٨.

(٣) روضة الطالبين ٤/١٢، نهاية المحتاج ٤، الشرح الكبير ٤/٤٠٧.

(٤) الشرح الكبير ٤/٤٠٧، نهاية المحتاج ٤/١٨٤.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٣.

(٦) ساقط من: (أ، ب).

(٧) الصفافتين: هما شيطان يتخذان من صفر، يضرب أحدهما بالآخر. حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥.

(٨) (أ): (السق).

السابع: أن يكون منضبط الصفات^(١)، فلا يصح في الهرايس، والحلاوة، والمعاجين^(٢) والغوالي^(٣)، وفارة المسك^(٤)، وفي القسي، والنبال بعد الخرط، وفي النعال، والخفاف^(٥)، والمغازل، والسفن، والثياب المعمول عليها بالإبرة^(٦) من غير جنسه كالذهب والإبريسم^(٧) على الكتان، والقطن بحيث لا ينضبط أركانها^(٨)، وفي الخبز، ودهن الآلية، وفي اللحم المطبوخ والمشوي، وفي الربوب^(٩) وفي (اللبا)^(١٠) المطبوخ، والدبس، و(الزليل)^(١١)، وفي السكر، والفانيد^(١٢)، وفي الجبة المشوة واللحاف والطنفسة^(١٣)، وفي (الزلالي)^(١٤) المنقوشة، وفي

(١) لأن البيع لا يحتمل جهالة المعقود عليه وهو عيب، فلأن لا يحتملها السلم وهو دين كان أولى. الشرح الكبير ٤/٤٠٨، روضة الطالبين ٤/١٥.

(٢) المعاجين: هو ما ركب من غسل وفلفل وزعفران، حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥.

(٣) الغوالي: هو ما ركب من عنبر وغسل ومعهما دهن أو عود وكافور. نهاية المحتاج ٤/٢٠٠، مغني المحتاج ٢/١٠٩، تحفة المحتاج ٥/٢٠.

(٤) وذلك للجهل بما هو متعلق الأغراض. الشرح الكبير ٤/٤٠٨، روضة الطالبين ٤/١٦.

(٥) وذلك لإشتماله على الظهارة والبطانة والحشو؛ لأن العبارة تضيق عن الوفاء بذكر أطرافها وإنعطافاتها.

الشرح الكبير ٤/٤٠٨، روضة الطالبين ٤/١٦، مغني المحتاج ٢/١٠٩.

(٦) الإبرة: هي أداة محددة الرأس، ومتقوبة العرض يخاط بها. معجم اللغة العربية ١/٢٩٠.

(٧) الإبريسم: الحرير، تعريب إبريسم. معجم الألفاظ الفارسية المعربة. ٦.

(٨) أما إن ضبط أقدارها وصفاتها بحيث كان قدر كل واحد من أخلاطها مما يسهل ضبطه صح. الشرح الكبير

٤/٤٠٩، روضة الطالبين ٤/١٦، مغني المحتاج ٢/١١٩.

(٩) الربوب: جمع رب وهو الطلاء الخائر. حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥.

(١٠) اللبا: هو أول ما يطلب. حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥.

(١١) ساقط من: (ب، ج).

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) الفانيد: نوع من السكر الخام. حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥، الشرواني، حاشية الشرواني على تحفة

المحتاج ٥/٢٨، دار صائر - بيروت.

(١٤) وذلك لاختلاف الغرض باختلاف تأثير النار فيه وتعذر الضبط، وهناك وجه قال بالجواز؛ لأن لتأثير النار

فيه نهاية. الشرح الكبير ٤/٤١٧، روضة الطالبين ٤/٢٢.

(١٥) الطنفسة: هي البساط والجمع طنائف. معجم اللغة العربية ٦/٨٢٥.

(١٦) الزلالي: الأثاث والمتاع. لسان العرب ١١/٣٠٧.

(١٧) ساقط من: (ب).

رؤوس الحيوان، والكروش والأكارع^(١)، وفي الجلود، والزق^(٢)، والرق^(٣) والفرو^(٤)، وفي القطن مع الجوزق^(٥)، وفي القز مع الدود^(٦)، وفي الحنطة المختلطة بالشعير أو الزوان، وفي الأرز والعلس في قشورها^(٧)، وفي سائر الحبوب في غلافها كالجوز واللوز في القشرة العليا^(٨)، وفي الحباب^(٩)، والكيزان، و(الجوار)^(١٠) و(الطاسات)^(١١)، والقماقم^(١٢) والطناجر^(١٣) والمنابر^(١٤) والمنابر^(١٥)

^(١) هذا هو الوجه الأظهر وذلك لإشتمالها على أبعاض مختلفة كالمناخر والمشافر وغيرها، بالإضافة إلى تعذر ضبطها، ويخالف السلم في الحيوان في أن المقصود جملة الحيوان من غير تحديد النظر إلى أحاد الأعضاء، ويخالف السلم في لحوم سائر الأعضاء في أن لحم سائر الأعضاء أكثر من عظمها، والرأس والكروش والأكارع على العكس. الشرح الكبير ٤/٤١٨، روضة الطالبين ٤/٢٢.

^(٢) الزق: وعاء من جلد يجز ولا ينتف، يجعل فيه الشراب وغيره. معجم اللغة العربية ٥/٦٥٦.

^(٣) الرق: بالفتح ما يكتب فيه وهو جلد رقيق. حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٥ - ٣٩٦.

^(٤) وذلك لاختلاف خلقته على أن يضبط بالذرع بحال. الأم ٣/١٤٩، نهاية المحتاج ٤/٢٠٨، الشرح الكبير ٤/٢٢٢.

^(٥) وذلك قبل التشقق وبعده لإستتار المقصود بما لا مصلحة فيه. الشرح الكبير ٤/٢٢٠.

^(٦) وذلك سواء كان الدود حياً أم ميتاً وذلك لأنه يمنع معرفة وزن القز. نهاية المحتاج ٤/٢٠٦، روضة الطالبين ٤/٢٥.

^(٧) وذلك لاستثمارها بالكمام. الشرح الكبير ٤/٢٢٢.

^(٨) وذلك لاستتارها بالكمام. الشرح الكبير ٤/٢٢٢.

^(٩) الحباب: جمع حبة وهي الحبرة الضخمة أو الخابية. لسان العرب ١/٢٩٥.

^(١٠) (أ): (الجدار).

^(١١) الطاسات: جمع طاسة: وهي إناء من نحاس يشرب به، أو تغسل به الأيدي بعد الأكل. معجم اللغة العربية ٦/٨٠٩.

^(١٢) (أ): (الطاسات).

^(١٣) القماقم: القمقم: إناء صغير من نحاس أو فضة يجعل فيه ماء الورد أو يسخن فيه الماء، ويكون ضيق الرأس. معجم اللغة العربية ٧/١٠٠٣.

^(١٤) الطناجر: جمع طنجرة: قدر من نحاس أو نحوه يطبخ به. معجم اللغة العربية ٦/٨٢٤.

^(١٥) المنابر: جمع منارة: وهي ما يوضع عليه السراج، والجمع مناوّر بالواو لأنه من النور. حاشية الحاج إبراهيم، ١/٣٩٥.

(والمراجل)^(١)، وفي البرام^(٢) والأواني المتخذة من الصفر^(٣) والنحاس والزجاج^(٤)
وفي العقار^(٥)، والنخيل.

ويجوز في العتابي^(٦)، والخز و(البرود)^(٧)^(٨)، وفي الجبن الطري واليابس^(٩)،
والأقط^(١٠) المتخذ من اللبن، وفي [خل التمر]^(١١) والزبيب (وغيرهما)^(١٢)، وفي
السك (الذي عليه)^(١٣) ملح^(١٤)، وفي الشهد والعسل والشمع^(١٥)، وفي الحيوان المنتفع

(١) ساقط من: (أ).

(٢) البرام: جمع برمة: وهي القدر من الحجر المحفور بالآلة، وهي للطبخ. لسان العرب ٤٥/١٢، شهاب الدين
قليوبي، حاشية قليوبي على كنز الراغبين ٢٥٤/٢، دار إحياء الكتب العربية.
(٣) الصفر: الذهب. لسان العرب ٤٦٠/٤.

(٤) وذلك لنسبة اجتماع الوزن مع الصفات المشروطة، ولتعدد ضبطها، إلا ما يصيب منها في القالب يجوز
السلم فيه، لأنه يحتاج فيه إلى بيان المكان، وإذا بين تعين، والمعين لا يثبت في الزمة وإلا فمجهول. نهاية
المحتاج ٢٠٦/٣، الشرح الكبير، روضة الطالبين ٤٢/٤.

(٥) وذلك لأنه يحتاج إلى بيان المكان وإذا بين تعين، والمعين لا يثبت في الزمة وإلا فمجهول. نهاية المحتاج
٢٠٦/٣. الشرح الكبير ٤٢٢/٤ روضة الطالبين ٢٨/٤.

(٦) وهو ما ركب من قطن وحريز. نهاية المحتاج ٢٠١/٤، مغني المحتاج ١٠٩/٢، تحفة المحتاج ٢٠/٥.
(٧) (أ، ب): (البرد).

(٨) وذلك لأن قدر كل واحد من أخلاطها مما يسهل ضبطه. الشرح الكبير ٤٠٩/٤، نهاية المحتاج ٢٠١/٤.

مغني المحتاج ١٠٩/٢. والبرود: جمع برد، وهو الثوب المخطط. حاشية الكمثرى ٣٩٦/١.

(٩) وذلك لأن الملح مستهلك فيه. الشرح الكبير ٤٠٩/٤، نهاية المحتاج ١٩٧/٤.

(١٠) الإقط والأقط: الجبن المتخذ من اللبن الحامض، والجمع أقطان. قطرا لمحيط، ص ١٠.

(١١) (الأصل، أ، ب): (خل التمر).

(١٢) ساقط من: (أ، ب).

(١٣) (أ): (التي عليها).

(١٤) وهذا هو الوجه الأظهر، لأنه لا غنة له عن الماء فإن قوامه بالماء، وهناك وجه بالمنع لما فيه من ماء. الشرح

الكبير ٤٠٩-٤١٠. نهاية المحتاج ١٨٧/٤.

(١٥) وهذا هو الوجه الأصح، لأن إختلاطه خلقى فأشبه النوى في التمر، وهناك وجه بالمنع، لأن الشمع فيه، قد يقل وقد
يكثر فأشبه سائر المختلطات. الشرح الكبير ٤١٠/٤، نهاية المحتاج ٢٠١/٤، مغني المحتاج ١٠٩/٢، تحفة المحتاج
٢٠/٥.

به^(١)، وفي التمر والرطب، وفي الحنطة والشعير، وفي (الدقيق)^(٢) وسائر الحبوبيات، وتبنها^(٣)، وفي اللحم المملح والقديد ولو ظهر عليه الملح^(٤)، وفي الشحم، والألية، والكبد، والطحال، والكلية والرئة^(٥)، وفي اللبن والسمن والزبد^(٦)، و(في)^(٧) دهن السمسم والبزر^(٨)، وفي الصوف والقطن و (القنب)^(٩)، وفي الحديد والرصاص والصفر والدرهم والدنانير (بغير)^(١٠) جنسهما حالا ومؤجلا^(١١). وفي المنافع كتعليم القرآن وغيره^(١٢)، وفي غزل القطن والكتان والصوف المصبوغ وغيره^(١٣)، وفي الثياب من الإبريسم القطن والكتان وفي القباء والقميص والسراويل الجديدة^(١٤)، وفي الخشب والقصب^(١٥)، وفي أنواع العطر كالمسك، والعنبر، والكافور، والزعفران، والعود، وفي الزجاج والطين، وفي الجص الخام والنورة، و(الاسفيداج)^(١٦)، وفي (الشب)^(١٧)

(١) لما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال أمرني رسول الله أن أشتري بعبيرا بعبيرين إلى أجل، أبي داود، كتاب البيوع: باب الرخصة في الحيوان بالحيوان، حديث ٣٣٥٧/٢. ٤٥٧، البيهقي، كتاب البيوع: باب بيع الحيوان وغيره مما لا ربا فيه بعضه ببعض نمينة ٢٨٧/٥. المستدرک: كتاب البيوع. ٥٧-٥٦/٢.

(٢) ساقط من: (ج).

(٣) الشرح الكبير ٤٢٢/٤ نهاية المحتاج ٢٠١/٤.

(٤) الشرح الكبير ٤١٦/٤-٤١٧.

(٥) الشرح الكبير ٤١٧/٤، روضة الطالبين ٢١/٤، نهاية المحتاج ١٩٧/٤، مني المحتاج ١١٢/٢.

(٦) الشرح الكبير ٤١٩/٤ نهاية المحتاج ٢٠٢/٤.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) أي بزر دهن الكتان. حاشية الحاج إبراهيم ٣٩٦/١.

(٩) (أ): (العنب).

(١٠) الشرح الكبير ٤٢٠/٤. والقنب نوع من الكتان. حاشية الكمثرى ٣٩٦/١، حاشية الحاج إبراهيم ٣٩٦/١.

(١١) (أ، ب): (غير).

(١٢) وذلك لأنه مال يسهل ضبطه. الشرح الكبير ٤٢١/٤.

(١٣) الشرح الكبير ٤٢١/٤.

(١٤) الشرح الكبير ٤٢٠/٤.

(١٥) الشرح الكبير ٤٢٠/٤-٤٢١.

(١٦) الشرح الكبير ٤٢١/٤.

(١٧) الإسفيداج: هو شيء يعمل من الرصاص يبرق به الوجه لو طلي به. حاشية الكمثرى ٣٩٧/١، قطر المحيط، ص ٧.

(١٨) (أ): (الاسفيداج).

(١٩) (أ): (الشت).

والكبريت، وفي حجارة الأرحية والأبنية والأواني^(١)، وفي الظروف المصبوبة [فسي]^(٢) القلب، وفي (الاصطال)^(٣) (١) المربعة والهاون، وفي مربعات الصرم^(٤)، و(في)^(٥) النعال السبئية^(٦) لأنها (طاقة)^(٧) واحدة، و(في)^(٨) الصحف، وفي الكاغد عددًا^(٩)، وفي الآجر المطبوخ^(١٠)، وفي (النفطة)^(١١) والقير، وفي الديباج المنقش المنضبط نقشه، وفي الأشجار الصغار للغرس، وفي (القوة)^(١٢) وزنا، وفي العفص الأبيض أو الأخضر لا المختلط.

(١) الشرح الكبير ٤/٤٢٢، نهاية المحتاج ٤/١٩٦

(٢) ساقط من: (الأصل).

(٣) الاصطال: جمع صطل: هو الطسيصة الصغيرة، يقال إنه على صفة كوز له عروة كعروة المرجل، والسكل مثله. ويجمع على سطول. لسان العرب ١١/٣٣٥.

(٤) (الأصل، جـ): (الاصطال)، (أ): (الاستال).

(٥) وذلك لعدم إختلافها بخلاف ضيق الرؤوس، ومحلّه عند إتحاد معدنها لا إن خالطه غيره. الشرح الكبير ٤/٤٢٢، مغني المحتاج ١١٤٢، نهاية المحتاج ٤/٢١٢. ومربعات الصرم هي الحلد. حاشية الكمثرى ١/٣٩٧.

(٦) ساقط من (أ، ب، جـ).

(٧) والسبت بالكسر: جلد البقر المدبوغ تحذى منه النعال السبئية. حاشية الكمثرى ١/٣٩٧.

(٨) (أ، ب، جـ): (طاطة).

(٩) ساقط من (جـ).

(١٠) الشرح الكبير ٤/٤٢٢، روضة الطالبين ٤/٢٨.

(١١) هذا على الأصح، وفي وجه: لا يصح التأثير الناس، الشرح الكبير ٤/٤٢٢، روضة الطالبين ٤/٢٨.

(١٢) (ب): (النفط).

(١٣) الأصل: (القوة). والقوة: عروق يصبغ بها حاشية الحاج إبراهيم ١/٣٩٧.

الثامن: أن لا يعز وجوده بذكر (تام)^(١) الأوصاف^(٢)، (فلا)^(٣) يصح في اللألي الكبار، واليوأقيت، والعقيق، والزبرجد، والمرجان^(٤)، (ولا)^(٥) في الجارية وولدها، أو أختها، أو أخيها، أو أحد مناسبيها، ولا في شاة وسخلتها، ولا في جارية أو بهيمة حامل أو لبون^(٦).

التاسع: أن يعرف المتعاقدان (أو)^(٧) عدلان آخران غيرهما، صفات المسلم فيه والمكيل المشروط^(٨) فإن لم يعرفوا لدققتها كأنواع العطر، والأدوية، والعقاقير، أو لغرابة الألفاظ المستعملة فيها بطل^(٩)، وإن عرفوا صح ولا يشترط حضور (عدلين)^(١٠) هناك.

العاشر: أن يذكر الأوصاف بحيث لا (تبقى)^(١١) علة النزاع^(١٢)، ففي الرقيق يذكر النوع كالتركي والرومي وصنف النوع إن اختلف، واللون ووصف البياض بالسمررة

(١) (ب): (تام).

(٢) وذلك لأنه عقد غرر فلا يحتمل إلا فيما يوثق بتسليمه الشرح الكبير ٤/١١١ نهاية المحتاج ٤/٢٠٢ روضة الطالبين ٤/١٧، مغني المحتاج ٢/١١٠.

(٣) (ب): (ولا).

(٤) وذلك لأنه لا بد فيها من التعرض للحجم والشكل والوزن والصفاء لعظم تفاوت القيمة باختلاف هذه الأوصاف واجتماع المذكور فيها نارد. الشرح الكبير ٤/١١١ نهاية المحتاج ٤/٢٠٢-٢٠٣، مغني المحتاج ٢/١١٠، تحفة المحتاج ٥/٢١.

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) وذلك لأن اجتماع الجارية الموصوفة بالصفات المشروطة نادرة. الشرح الكبير ٤/١١١ نهاية المحتاج ٤/٢٠٣، مغني المحتاج ٢/١١٠، تحفة المحتاج ٥/٢٢.

(٧) (أ، ب): (و).

(٨) الشرح الكبير ٤/٤٠٨، روضة الطالبين ٤/٢٩، نهاية المحتاج ٤/٢١٣.

(٩) الشرح الكبير ٤/٤٠٧ و ٤/٢٢٢ / ٤، روضة الطالبين ٤/١٤، نهاية المحتاج ٤/٢١٣.

(١٠) (أ، ب): (العدلين).

(١١) (أ): (يبقى)، بياض في: (ج).

(١٢) الشرح الكبير ٤/٤١٩-٤٢٣، نهاية المحتاج ٤/٢٠٤.

(أو) ^(١) الشقرة، والسواد بالصفاء أو (الكدر) ^(٢)، والذكورة والأنوثة والسن والأمر على التقريب، والقدر طولاً وقصراً وربعا، و (الثوبه) ^(٣) والبكاره ^(٤). وفي الإبل والبقر والغنم والبغال والحمير يذكر الذكورة، والأنوثة، واللون، والنوع كنعم بني فلان، والنسبة إلى قبيلة يسيرة كتعيين ثمرة بستان، وما لا ينتج، كالبنغل ينسب إلى البلد ^(٥).

وفي الطيور يذكر النوع والصغر والكبر جثة، و (سنا) ^(٦) إن عرف ^(٧) وفي اللحم يذكر (النوع والجنس) ^(٨) والوزن، وأنه من ذكر أو أنثى، خصي أو فحل، صغير أو كبير، رضيع أو فطيم، جذع أو ثني من راعية أو معلوفة من الفخذ أو الكتف أو الجنب ^(٩). وفي لحم الصيد يذكر ما ذكر في سائر اللحوم غير الخصي و (المعلوفة) ^(١٠). ويذكر ^(١١) أنه صيد أحبولة ^(١٢)، أو سهم، أو جارحة، وأنها كلب أو فهد ^(١٣) وفي لحم الطير يبين الجنس والنوع والصغر والكبر والوزن ^(١٤). وفي السمك يبين الجنس والنوع،

^(١) (أ): (و).

^(٢) (ج): (الكدر).

^(٣) (أ، ب، ج): (الثوبه).

^(٤) وذلك لأن القيم تتفاوت كل صفة من تلك الصفات تفاوتاً ملحوظاً الشرح الكبير ٤/٤١٣، نهاية المحتاج ٤/١٩٤، ٤/١٩٤.

^(٥) الشرح الكبير ٤/٤١٦، مغني المحتاج ٢/١١٠.

^(٦) (أ، ب): (سنا).

^(٧) الشرح الكبير ٤/٤١٦ نهاية المحتاج ٤/٢٠٧.

^(٨) (أ، ب): (الجنس والنوع).

^(٩) الشرح الكبير ٤/٤١٦-٤١٧، نهاية المحتاج ٤/٢٠٧-٢٠٨، مغني المحتاج ٢/١١٢.

^(١٠) (أ): (المعلوف).

^(١١) يزيد في: (أ): (ن).

^(١٢) (أ): (حبولة).

^(١٣) الشرح الكبير ٤/٤١٧.

^(١٤) ولا حاجة إلى ذكر الذكورة والأنوثة، إلا إذا أمكن التمييز وتعلق به الغرض، ويبين موضع اللحم إذا كان الطير والسمك كثيرين. الشرح الكبير ٤/٤١٧، مغني المحتاج ٢/١١١، نهاية المحتاج ٤/٢٠٧.

والصغر والكبر والوزن، وأنه نهري أو بحري طري أو مالح، ولا يلزمه قبول السراس والرجل من الطير^(١)، والذنب من السمك بخلاف العظم المعتاد مع اللحم. وفي التمر يذكر النوع والبلد واللون، والكبر والصغر، وكونه جديدا أو عتيقا. وفي الرطب يذكر الكل إلا الجديد والعتيق^(٢). وفي الحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب يذكر الجنس والنوع والبلد واللون وصغر (الحبة)^(٣) وكبرها وجذارتها ودقتها و(كونها)^(٤) جديدا أو عتيقا سقيا أو عذيا^(٥) وفي الدقيق يذكر ما يذكر في الحبوب، والنعومة والخشونة^(٦). وفي العفص يذكر بلده ولونه، ووزنه، وصغره وكبره، و(حديثه)^(٧) وعتيقه.

وفي التبن يذكر أنه تبين حنطة أو شعير، والكيل (و)^(٨) الوزن^(٩). وفي العسل يذكر أنه (بلدي أو جبلي)^(١٠)، صيفي أو خريفي، أبيض أو أصفر^(١١)، رعاء الأنوار أو الشبح. وفي اللبن يذكر أنه من غنم، أو بقر، أو ضأن، أو معز، أو جاموس، من راعية أو معلوفة^(١٢).

(١) الشرح الكبير ٤/٤١٧.

(٢) الشرح الكبير ٤/٤٢٢، نهاية المحتاج ٤/٢٠٩.

(٣) بياض في: (ب).

(٤) (أ): (كونه).

(٥) وجاء أنه لا يذكر فيهما إلا ما ذكر في التمر. الشرح الكبير ٤/٤٢٢، نهاية المحتاج ٤/٢١٠. والعذي: هو

الزروع الذي لا يسقى إلا بماء المطر. حاشية الكمثرى ١/٣٩٩.

(٦) نهاية المحتاج ٤/٢١٠، مغني المحتاج ٢/١١٣.

(٧) (ب): (حديثة).

(٨) (أ): (أو).

(٩) نهاية المحتاج ٤/٢١٠.

(١٠) (أ، ب، ج): (جبلي أو بلدي).

(١١) واشترط الماوردي ذكر الحدأة والعتق، نهاية المحتاج ٤/٢٠٩، مغني المحتاج ٢/١١٤.

(١٢) نهاية المحتاج ٤/١٩٧، الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣.

وفي السمن يذكر ما يذكر في اللبن، وأنه أبيض أو أصفر، خريفي أو ربيعي (قال) ^(١) (القاضي أبو الطيب): ويذكر الجديد والعتيق ^(٢). وقال (الشيخ أبو حامد): لا يجب ^(٣). والزبد كالسمن، ويذكر أنه زبد يومه أو أمسه ^(٤) ويجوز في اللبن كيلا ووزنا ^(٥)، وليس في الزبد والسمن الجامد إلا الوزن ^(٦). وفي الجبن يذكر نوعه وبلده وأنه رطب أو يابس ^(٧). وفي الصوف يذكر بلده ولونه وطوله وقصره وأنه ربيعي أو خريفي، من الذكر أو الأنثى، ويجوز في المغسول إن لم يعبه الغسل. والشعر والوبر كالصوف، والكل موزون ^(٨)، وفي القطن يبين لونه، وبلده، وكثرة لحمه وقلته، والخشونة والنعومة، والحديث والعتيق ^(٩). ويجوز في الحليج ^(١٠)، والمطلق ينزل على ما فيه الحب ^(١١). وفي الأبريسم يذكر بلده، ولونه، ودقته، وغلظته ^(١٢)، وفي الغزل بلده، ولونه والخشونة والنعومة، (والحديث والعتيق، والدقة والغلظة) ^(١٣).

^(١) بياض في: (ج).

^(٢) لم يذكر في الشرح الكبير، وروضة الطالبين، ونهاية المحتاج أنه يجب ذكر لونه (أصفر أم أبيض). الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣، نهاية المحتاج ٤/١٩٧.

^(٣) وذلك لأن العتيق معيب، فلا يصح السلم فيه. الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣.

^(٤) الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣.

^(٥) لكن لا يكال حتى تسكن الرغوة، ويوزن قبل سكونها. الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣.

^(٦) السمن في غير هذه الحالة يكال ويوزن. الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٣-٢٤.

^(٧) الشرح الكبير ٤/٤١٩، روضة الطالبين ٤/٢٤.

^(٨) بالنسبة لصفة الخريفي فإنه أنظف وصوف الإناث أشد نعومة ولا بد أن يكون نقياً من الشوك والبعر.

الشرح الكبير ٤/٤١٩-٤٢٠، روضة الطالبين ٤/٢٤.

^(٩) روضة الطالبين ٤/٢٤، الشرح الكبير ٤/٤٢٠.

^(١٠) الحليج: هو القطن إذا خلص من بزره. معجم اللغة العربية ٣/٤٥١.

^(١١) الشرح الكبير ٤/٤٢٠، روضة الطالبين ٤/٢٤.

^(١٢) الشرح الكبير ٤/٤٢٠، روضة الطالبين ٤/٢٥.

^(١٣) (ب، ج): (الدق والغلظة والحديث والعتيق).

ويجوز في المصبوغ، ويذكر صبغه^(١) والكل موزون^(٢). وفي الثياب يذكر جنسها، ونوعها، وبلدها، والطول والعرض، (والغلظة والدقة، والصفاقسة والرقعة)^(٣)، والنعومة والخشونة، ويجوز في المقصور، والمطلق ينزل على الخام. ويجوز في المصبوغ قبل النسج كالبرد، وفي المصبوغ بعده خلاف، قال في (الكبير) و(الروضة): المشهور والمعروف من كتب الاصحاب أنه لا يجوز^(٤)، وقال طائفة منهم الشيخ (ابو محمد والماوردي)^(٥): إنه يجوز^(٦). وهو المذكور في (شرح اللباب) و(المحرر)، وقال في (الشرح الصغير): الأشهر الأول، والأقيس الثاني. وفي القميص والسراويل يذكر الطول والعرض والضيق والسعة والدرز^(٧). وفي القباء يذكر الطول والعرض والضيق والسعة والدرز والظهارة والبطانة والكل مذروع، وفي الحطب يذكر النوع و (الغلظة)^(٨) والدقة والوزن وأنه من نفس (الشجرة)^(٩) أو (من)^(١٠) أغصانه^(١١)، وفي (الجدوع)^(١٢)

(١) الشرح الكبير ٤/٢٠٤

(٢) روضة الطالبين ٤/٢٥٠

(٣) (ب): (الدقة والصفاقسة والرقعة والغلظة).

(٤) وذلك لأن الصبغ عين مرئية وهو مجهول المقدار والغرض يختلف باختلاف أقداره ولأن الصبغ يسد الفرج فلا تظهر صفات الثوب من حيث النعومة والخشونة والرقعة بخلاف ما قبل الصبغ. نهاية المحتاج ٥/٢٠٤ -

٢٠٥، الشرح الكبير ٤/٤٥٠، روضة الطالبين ٤/٢٥٠.

(٥) (أ): (أبو حامد الماوردي).

(٦) روضة الطالبين ٤/٢٥٠، الشرح الكبير ٤/٤٥٠.

(٧) الشرح الكبير ٤/٢١٤، روضة الطالبين ٤/٢٥٠ ولكن لم يذكر معرفة الدرز.

(٨) (ج): (الغلظ).

(٩) (أ، جأ): (الشجر).

(١٠) ساقط من: (أ).

(١١) روضة الطالبين ٤/٢٦٠، الشرح الكبير ٤/٢١٤

(١٢) (أ): (الجدع).

يذكر النوع والطول والعرض (أو) (١) الدور (٢)، ولا يجوز في المخروط (٣). وفيما يطلب للغرس يذكر العدد والنوع والطول والدور (٤)، وفما يتخذ منه القسي والسهام والموائد والأطباق والمغارف والملاعق. والسرج يذكر: النوع والدقة والغلظة والطول والعرض والدور (٥)، وزاد بعضهم أنه جبلي أو سهلي، وبعضهم الوزن (٦). وفي القصب للاحراق، والسقوف، والأخصاص (٧)، يذكر النوع والوزن. وللغراس يذكر العدد والطول والدور: وفي الحديد يذكر النوع واللون والذكورة والأنوثة، والخشونة واللين.

وفي الرصاص: يذكر النوع من قلعي وغيره (٨)، ويذكر لونهما وخشونتهما و(لينتهما) (٩) والكل موزون (١٠). وفي الرخام يذكر اللون والنوع و(صفاءه) (١١) وطوله وعرضه ودوره إن كان مدورا والخطوط فيه. وفي (حجارة) (١٢) الأبنية يذكر: لونها، وطولها، وعرضها وغلظها ودقتها وكونها جبلية أو مائبة ولا يشترط ذكر وزنها. وفي (حجارة) (١٣) الأرحية يذكر سعة ثقبها وضيقها أيضا. وفي الجص (١٤) والنورة يذكر:

(١) (أ): (و).

(٢) ولكن لم يذكر الدور في الشرح الكبير وروضة الطالبيين. الشرح الكبير ٤/٤٢١. روضة الطالبيين ٤/٢٦.

(٣) وذلك لاختلاف أعلاه وأسفله، الشرح الكبير ٤/٤٢١.

(٤) الشرح الكبير ٤/٤٢١.

(٥) ولكن لم يذكر الطول والعرض والدور في الشرح الكبير. ٤/٤٢١.

(٦) والذي زاد صفة الوزن هو الشيخ أبو حامد. الشرح الكبير ٤/٤٢١.

(٧) الأخصاص: جمع خص وهو البيت من القصب. حاشية الحاج إبراهيم ١/٤٠١. روضة الطالبيين ٤/٢٦.

(٨) الشرح الكبير ٤/٤٢١، روضة الطالبيين ٤/٢٦.

(٩) (أ، ب): (ولينهما).

(١٠) الشرح الكبير ٤/٤٢١، روضة الطالبيين ٤/٢٦.

(١١) (ج): (والصفاء).

(١٢) (ب): (حجار).

(١٣) (أ): (الحجارة).

(١٤) الجص: مادة من كبريتات الكلس يطلّى بها الجدران. معجم اللغة العربية ٣/٤٠٩.

أرضيهما ولونهما ووزنهما ولا يجوز أحمالاً^(١). وفي المسال والأبر والمسامير يذكر نوعها وجنس الحديد ونوعه، ودقتها وغلظتها. ويجوز في الحلي المصمت، والمجوف دون المحشو بالرمال بشرط أن يكون رأس المال غير (النقدين)^(٢). وفي الكاغد يذكر نوعه، وبلده، وطوله وعرضه، وغلظه ودقته وزمانه^(٣). وفي النفض يذكر بلده ولونه ونوعه وهو مكبل. وفي الأجر يذكر طينه، ولونه، وطوله، وعرضه، وسمكه، ووزنه كاللبن وإذا أتى بما قرب منه وجب القبول. ولا يشترط ذكره الجودة والرداءة في السلم بل المطلق محمول على الجيد، وينزل على أقل الدرجات، وكذا سائر الأوصاف، (فإذا)^(٤) أتى بما وقع عليه اسم الوصف المشروط كفى ووجب القبول^(٥).

الحادي عشر: أن يذكر الأوصاف بلغة يعرفها المتعاقدان وعدلان آخران غيرهما^(٦)، ولا يشترط حضورهما عند العقد. ولا يصح الاستصناع وهو أن يلزم ذمة الغير إجارة أو سلماً أن يصنع له خفا (أو نصلاً)^(٧) أو نعلاً أو غيرهما مما لا ينضبط.

(١) جاء في الشرح الكبير: "أن الصفات التي تذكر في الزجاج والطين والجص، والنورة وحجارة الأرجية والأبنية والأواني هي: نوعها وطولها، وعرضها، وغلظها، ولا حاجة إلى ذكر الوزن" الشرح الكبير ٤/٢٢٢.

(٢) (ج): (النقد).

(٣) جاء في الشرح الكبير أن الذي يذكر في الكاغد هو: "النوع والطول والعرض". الشرح الكبير ٤/٢٢٢.

(٤) (أ): (وإذا).

(٥) الشرح الكبير ٤/٢٢٣، روضة الطالبين ٤/٢٨-٢٩.

(٦) وذلك لئلا يقع التنازع بين المتعاقدين. الشرح الكبير ٤/٢٢٤، روضة الطالبين ٤/٢٩ نهاية المحتاج

٤/٢١٣، مغني المحتاج ٢/١١٥، تحفة المحتاج ٥/٣٠.

(٧) ساقط من: (أ).

تكملة

إذا أتى المسلم إليه بغير جنس المسلم فيه أو نوعه كالزبيب الأسود من الأحمر، والحنطة البيضاء من الحمراء، والمسقية بماء السماء من المسقية بماء الأرض و(بالعكس)^(١) حرم القبول^(٢)، (فإذا)^(٣) أتى بجنسه ونوعه وكان أردأ من المشروط جاز قبوله ولا يجب [٤]، (فإن)^(٥) كان أجود وجب. وما أسلم كيلا فقبضه بالكيل وما أسلم وزنا فبالوزن وحرم العكس، والمقبوض مضمون ولا ينفذ التصرف فيه، ويجب أن يكون نقيًا من الزوان والمدر والتراب والشعير والقصيل إلا إذا قل، وقد أسلم كيلا ولا يزلزل المكيال، ولا يضع (يده)^(٦) على الجوانب ولا مطالبة قبل المحل، لكن لو جاء به المسلم إليه في مكان التسليم وجب القبول كسائر الديون المؤجلة، إلا إذا كان له غرض من الامتناع بأن كان في زمن (نهب)^(٧)، أو كان حيوانا يحتاج إلى علفه، أو حنطة، أو قطنًا كثيرًا يحتاج إلى موضع لهما، ولو جاء به من غير مكان التسليم فإن كان الموضع مخوفًا أو لنقله مؤنة لم يلزمه القبول، وإلا لزم^(٨)، ولو لم يكن مؤجلًا أو كان وقد حل وجب القبول أو الإبراء إن أتى به في مكانه أو في غيره، ولم يكن لنقله مؤنة^(٩)، ولو وجد المسلم إليه في

(١) ساقط من: (أ)، (ج): (المعكوس).

(٢) بالنسبة لدفع غير جنس المسلم فيه فلا يجوز مطلقًا؛ لأنه إذا عدل عن الجنس إلى غيره صار معاوضًا عليه وباتما للمسلم قبل قبضه أما إذا اختلف النوع فعلى وجهين أحدهما الجواز، وذلك لأن الجنس يجمعها وإن تنوعا لأن النوعين إذا جمعهما الجنس وجب ضمهما في الزكاة وجرى على كل واحد منهما فيه حكم الآخر والوجه الآخر وهو الأصح خلافاً للماوردي أنه غير جائز لأن النوع مخالف. نهاية المحتاج ٢٠٩/٤ - ٢١٠ الحاوي ٤١٤/٤ - ٤١٥. الشرح الكبير ٥٢٥/٤

(٣) (أ، ب): (وان).

(٤) يزيد في: (الأصل، أب): (قبوله).

(٥) (أ): (ان).

(٦) (أ): (اليده).

(٧) (أ): (النهب).

(٨) نهاية المحتاج ٢١٩/٤، مغني المحتاج ١١٧/٢، تحفة المنهاج ٣٤/٥.

(٩) نهاية المحتاج ٢١٣/٤.

غير مكان التسليم وقد حل لم يكن له المطالبة به، وينقله إن كان له (مؤنة)^(١)، ولا المطالبة به وبمؤنه النقل لينقل بنفسه، ولا المطالبة بالقيمة للحيلولة^(٢)، وإن لم يكن لنقله مؤنة كالدراهم أو كان، وقد رضى بدونها فله المطالبة به^(٣). ويجوز شرط الرهن والكفيل والإشهاد في السلم، ولو لم يف المسلم إليه خير المسلم، ولو لم يشرط في العقد أو في المجلس لم يلزمه لكن لو تبرع المسلم إليه بالرهن وسلم أو تكفل شخص تبرعا لزم.

(١) ساقط من (أ).

(٢) نهاية المحتاج ٢١٤/٤، الشرح الكبير ٤٢٧/٤ - ٤٢٨ .

(٣) الشرح الكبير ٤٢٨/٤ .

فصل القرض

فصل

[القرض]^(١)

القرض مندوب إليه^(٢)، وأركانه: الصيغة، والمقرض، والمتعاقدان. و(شروطهما)^(٣) ما (يشترط)^(٤) في البائع والمشتري وأن يكون المقرض من أهل التبرع^(٥). والصيغة أن يقول المقرض: أقرضتك أو أسلفتك أو خذ هذا بمثلته، أو خذه (و)^(٦) اصرفه في حوائجك ورد بدله، أو ملكته على أن ترد بدله، ولو اقتصر على ملكته فهبة^(٧).

(١) القرض: في اللغة القطع، والقرض والقرض: ما يتجاذى به الناس بينهم ويتقاضونه، وجمعه قروض، وهو ما أسلفه من إحسان ومن إساءة. لسان العرب ٢١٦/٧ وشرعا: هو تملك الشيء على أن يرد بدله. وسمى بذلك لأن المقرض يقطع للمقرض قطعة من حاله. ويسميه أهل الحجاز سلفا. نهاية المحتاج ٢١٥/٤، أسنى المطالب ١٤٠/٢١.

(٢) لقوله عليه الصلاة والسلام: "من فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة". البخاري: كتاب المظالم، باب تحريم الظلم، حديث رقم ٢٤٤٠. مسلم: كتاب البر، باب تحريم الظلم، حديث رقم ٢٥٨٧.

(٣) (ج): (شروطهما).

(٤) (ج): (شرط).

(٥) وذلك بأن يكون غير محجور عليه، مختارا، لأن القرض فيه شائبة تبرع، ومن ثم امتنع تأجيله ولم يجب التقاض فيه وإن كان ربويا، ولو كان معاوضة محضة لحاز للولي غير الحاكم قرض مال موليه من غير ضرورة. نهاية المحتاج ٢١٩/٤، الشرح الكبير ٤٣٠/٤، روضة الطالبين ٣٢/٤، مغني المحتاج ١١٨/٢، تحفة المحتاج ٤١/٥، نهاية المحتاج ٢٢٤/٤، المذهب ١٨٣/٣.

(٦) (أ): (أو).

(٧) الشرح الكبير ٤٣٠/٤، روضة الطالبين ٣٢/٤، مغني المحتاج ١١٧/٢، تحفة المحتاج ٣٨/٥، نهاية المحتاج ٢٢٢/٤، أسنى المطالب ١٤١/٢، المذهب ١٨٣/٣.

ولو اختلفا في ذكر البذل فالقول للأخذ في وجهه، والأصح خلافة والقياس التحالف
كفى دعوى البيع والهبة ثم الرد^(١). ويشترط القبول بأن يقول: أقرضت أو أسلفت أو
استقرضت أو تملكيت أو قبلت وشروطها (كشروطها)^(٢) في البيع^(٣).

[شروط المقرض]

وللمقرض شروط:

(الأول)^(٤): أن يجوز السلم فيه. فما لا يجوز السلم فيه^(٥) ولا يجوز إقراضه^(٦). إلا الخبز
فإنه لا يجوز السلم فيه، ويجوز إقراضه وزنا لا عددا^(٧). (وإلا)^(٨) العقار فإنه
(يجوز)^(٩) إقراضه دون إسلافه^(١٠)، على ما سيأتي في الشفعة. ولا يجوز أقراض
الروبة وهي الخميرة^(١١). وما جاز السلم فيه جاز إقراضه إلا الجارية المحللة

(١) الوجه الصحيح هو أن القول للدافع لموافقة قوله في الأطعمة، فلو قال: أطعمتك بعوض، فقال المضطر:
بلا عوض، صدق المطعم لأنه اعرف بكيفية بذله. روضة الطالبين ٣٢/٤، الشرح الكبير ٤٣٠/٤، نهاية
المحتاج ٢١٩/٤، أسنى المطالب ١٤١/٢.

(٢) (ج): (شروطها).

(٣) وذلك كما في البيع وسائر التملكيات. الشرح الكبير ٤٣٠/٤، روضة الطالبين ٣٢/٤، مغني المحتاج
١١٧/٢، تحفة المحتاج ٣٩/٥، نهاية المحتاج ٢٢٢/٤.

(٤) بياض في (ج).

(٥) وذلك لصحة ثبوته في الذمة. نهاية المحتاج ٢٢٠/٤، روضة الطالبين ٣٢-٣٣/٤، الشرح الكبير ٤٣١/٤.

(٦) وذلك لأن ما ينضبط أو يعز وجوده يتعذر أو يتعسر رد مثله، إذ الواجب في المتقوم رد مثله صورة. نهاية

المحتاج ٢٢٢/٤، الشرح الكبير ٤٣٢/٤، مغني المحتاج ١١٩/٢، تحفة المحتاج ٤٤/٥، المهذب ١٨٥/٣.

(٧) وهذا للحاجة العامة وإطباق الناس عليه وهناك وجه بالمنع. نهاية المحتاج ٤٢٢/٤، الشرح الكبير ٤٣٢/٤،
روضة الطالبين ٣٣/٤.

(٨) (أ): (ولا).

(٩) (أ): (جاز).

(١٠) أسنى المطالب ١٤١/٢.

(١١) وذلك لإختلافها في الحموضة، الروبة بضم الراء خميرة من اللبن الحامض تلقى على الحليب ليروب.

مغني المحتاج ١٩٩/٢، تحفة المحتاج ٤٤/٥، أسنى المطالب ١٤١/١.

(للمقترض)^(١) بالنكاح أو الملك فإنه لا يجوز إقراضها^(٢) منه، ويجوز المحرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو تمجيس أو توثن^(٣).

الثاني: أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أو الذرع^(٤) أو العدد^(٥). (فلا)^(٦) يصح جزافا (أو)^(٧) تخميناً، فلو أقرض كفا من الدراهم بطل. ولو أقرضه على أن يستبان مقداره ويرد مثله صح^(٨). ولو أقرض برا مختلطاً بالشعير فسد.

الثالث: أن لا يجر منفعة^(٩)، فلو شرط أن يرد الجيد على الردي، أو الخالص عن المغشوش أو (الزيادة)^(١٠) عن المأخوذ، أو ببلد آخر وله فيه غرض (صحيح)^(١١) من خوف (و)^(١٢) رواج وغيرهما فسد، ولا يملك التصرف فيه وهو كالمقبوض ببيع فاسد^(١٣). ولو أقرض بلا شرط فرد أجود، أو أكثر، أو ببلد آخر جاز، ولا فرق

(١) (أ): (للمقترض).

(٢) وذلك لأنه قد يطرأ ثم يردّها فتصير بمعنى إعارة الجوّاري للوطن وهو ممتنع. وهناك وجه بالجواز إلحاقاً للجوّاري بالعبيد. الشرح الكبير ٤/٤٣١، مغني المحتاج ٢/١١٨، تحفة المحتاج ٥/٤٣.

(٣) الشرح الكبير ٤/٤٣٢، روضة الطالبين ٤/٣٢، نهاية المحتاج ٢٢٦، أسنى المطالب ٢/١٤١.

(٤) (ج): (الذراع).

(٥) وذلك ليتأتى قضاؤه. الشرح الكبير ٤/٣٢، روضة الطالبين ٤/٣٣، المهذب ٣/١٨٦.

(٦) (ج): (ولا).

(٧) (ج): (و).

(٨) أسنى المطالب ٢/١٤٢، نهاية المحتاج ٤/٢٢٠.

(٩) وذلك لأن موضوع القرض الإرفاق فإذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته. الشرح

الكبير ٤/٤٣٣، نهاية المحتاج ٤/٢٣٠، مغني المحتاج ٢/١١٩، حاشية الشرواني على تحفه المحتاج ٥/٤٧، روضة الطالبين ٤/٣٣، المهذب ٣/١٨٧.

(١٠) (أ): (زيادة)، (ج): (زيادة على).

(١١) ساقط من (أ)، (ج).

(١٢) (أ): (و).

(١٣) وذلك لأنه شرط في القرض ما يجر إلى المقرض منفعة، والمعنى من القرض الإرفاق فإذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه ومعناه. نهاية المحتاج ٤/٢٣٠، الشرح الكبير ٤/٤٣٣، روضة الطالبين ٤/٣٤، مغني المحتاج ٢/١١٩.

بين (الربوي)^(١) وغيره، ولا بين المشهور برد الزيادة وغيره^(٢). ولا يجوز شرط الأجل، فإن شرط ولم يكن للمقرض غرض صح القرض ولغا الشرط^(٣)، وإن كان (غرض)^(٤) بأن كان (زمان)^(٥) نهب والمستقرض ملئ فسد القرض^(٦) ويجوز (شرط)^(٧) الرهن والكفيل (المعنيين)^(٨). والإشهاد والإقرار عند الحاكم^(٩). ويملك المأخوذ بالقبض^(١٠)، لكن لو أراد (المقرض)^(١١) الرجوع، وقد بقي بحاله فله ذلك.

(١) (ج): (ربوي).

(٢) وذلك لقوله عليه اسلام: "إن خيركم أحسنكم قضاء"، مسلم: كتاب المساقاة، باب من استسلف سنا فرد خيرا منه، حديث رقم ١٦٠١.

(٣) يلغو الأجل هنا لإمتناع التفاضل فيه كالربا، وبصح العقد لأنه؛ زاد في الإرفاق بجر المنفعة للمقرض. المذهب ١٨٤/٣، مغني المحتاج ١٢٠/٢، تحفة المحتاج ٤٧/٥، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٤) (ب): (عرض).

(٥) (ج): (زمن).

(٦) لأنه بذلك يكون فيه جر منفعة للمقرض، الشرح الكبير ٤٣٣/٤ - ٤٣٤. روضة الطالبين ٣٤/٤، مغني المحتاج ١٢٠/٢، تحفة المحتاج ٤٨/٥، نهاية المحتاج ٢١٣/٤.

(٧) (ب): (بشرط).

(٨) (ب): (المعبيين).

(٩) وذلك لأن هذه الأمور توثيقات لا منافع زائدة، فله إذا لم يوف بها المقرض الفسخ وإن كان له الرجوع بغير شرط. نهاية المحتاج ٢٣١، روضة الطالبين ٣٤/٤، الشرح الكبير ٤٣٤/٤. مغني المحتاج ١٢٠/٢، تحفة المحتاج ٤٨/٥، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(١٠) وذلك لأنه إذا قبضه ملك التصرف فيه من جميع الوجوه، ولو لم يملكه لما ملك التصرف فيه، ولأن الملك في الهبة يحصل بالقبض، ففي القرض أولى، لأن للعوض مدخلا فيه، وهناك وجه يذهب إلى أنه يملك بالتصرف، لأنه ليس تبرع محض، إذ يجب فيه البذل وليس على حقائق المعاوضات فوجب أن يكون تملكه بعد استمرار بدله. الشرح الكبير ٤٣٥/٤، روضة الطالبين ٣٥/٤، مغني المحتاج ١٢٠/٢، تحفة المحتاج ٤٨/٥، نهاية المحتاج ٢٣٢/٤.

(١١) (أ) - (المقبوض منه).

ولو (رده) ^(١) المستقرض وجب عليه القبول، والزوائد للمستقرض ^(٢) ^(٣) ولو قال: ادفع مائة من جهتي قرضا علي إلى وكيلي فلان، فدفع ثم مات الأمر فليس للدافع المطالبة (من الآخذ) ^(٤)، ولا للآخذ الرد إليه، ولو رد ضمن للورثة، وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لا بما دفع خصوصا ^(٥) ولو ظفر بالمستقرض من غير مكان الإقراض، فليس له المطالبة به ونقله إن كان له مؤنة ولا بمؤنة النقل لينقل هو، لكن له المطالبة بقيمة بلد الإقراض وقت المطالبة، ولا رد ولا استرداد. وله المطالبة به إن لم يكن لنقله مؤنة أو رضى بدونها ^(٦). وإذا (اقترض) ^(٧) مثليا رد مثله حقيقة، وإن (اقترض) ^(٨) متقوما رد مثله صورة ^(٩).

(١) (أ) - (رد).

(٢) يزيد في (أ) المقرض.

(٣) هذا هو الوجه الأصح بناء على المسألة السابقة، وذلك لأنه يتمكن من تغريمه بدل حقه عند الفوات، فإن يتمكن من مطالبته بعينه كان أولى، ولا يبعد أن يرجع فيما ملكه غيره كما يرجع الواهب في الهبة، الشرح الكبير ٤/٤٣٥، روضة الطالبين ٣٥، مغني المحتاج ٢/١٢٠، تحفة المحتاج ٥/٤٩، نهاية المحتاج ٤/٢٣٢. (أ): (منه).

(٥) وذلك لأن الآخذ لم يأخذه لنفسه، وإنما هو وكيل عن الأمر، وقد انتهت وكالته ببيت الأمر. أسنى المطالب ٢/١٤٤. روضة الطالبين ٤/٣٧.

(٦) وذلك لأن الاعتياض عنه جائز، فلا يطالبه بمثله إذا لم يتحمل مؤنة حمله لما فيه من الكلفة وأنه يطالبه بمثل لأمونه لحمله، الشرح الكبير ٤/٢٢٩، روضة الطالبين ٤/٣٦، مغني المحتاج ٢/١١٩، تحفة المحتاج ٥/٤٦، نهاية المحتاج ٤/٢٣٠.

(٧) (أ): (اقترض).

(٨) (أ): (القرض).

(٩) وهذا الوجه الأظهر، لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم "استقرض بكرا ورد بالزلا". مسلم: كتاب المساقاة، باب من استسلف سنا فقضى خيرا منه ٣/٩٩٢. والبرق الفتي من الإبل، والبال الذي له ثمان سنين، الشرح الكبير ٤/٤٢٩، روضة الطالبين ٤/٣٧، مغني المحتاج ٢/١١٩، تحفة المحتاج ٥/٤٤، نهاية المحتاج ٤/٢٢٨.

وإذا بعث [المقرض] ^(١) هدية جاز قبولها بلا (كره) ^{(٢)(٣)}، ويستحب أن يرد أجود من المأخوذ وأكثر ولا كراهة في أخذه ^(٤). ولو أقرضه نقدا فأحدث الإمام نقدا آخر فليس للمقرض إلا الأول زائد كان أو ناقصا ^(٥)، ولو كان [له] ^(٦) دين على آخر فأمر ثالثا بالتقاضي، بشرط أن يقرضه أو يبيعه منه فقبض لم يكن قرضا ولا بيعا وله أجره مثل التقاضي. ولو أراد أن يقرضه بعد ذلك جاز ^(٧). ولو قال خذ هذه الحنطة وازرعها لنفسك فهو كما لو قال: خذ (هذا) ^(٨) الدينار واشتر به قميصا لنفسك وقد مر في شروط البيع، ولو قال: إزرع أرضي لنفسك فهو إباحة لا يثبت العوض. ولو قال: اقترض لي مائة درهم من فلان ولك عشرة فهو جعالة. ولو استقرض حنطة من آخر فأجاز المقرض الأخذ من مطمور أو كندوج معين فأخذ واختلفا في القدر صدق القابض. ولو ردها إليه بإذن المقرض وهناك حافظ له (برئ) ^(٩)، وإن لم يكن لم يبرأ. ولو تلفت من ضمانه. ولو كانت ودیعة أو غصبا وردها بإذنه برئ. ولو دفع ألفا إلى آخر ثم قال الآخذ: كانت ودیعة فهلكت، وقال الدافع: بل قرضا صدق الآخذ بيمينيه ^(١٠).

(١) (الأصل، أ، ب، ج): (للقرض) ..

(٢) (أ): (كرهه).

(٣) وهذا للخبر السابق: "إن خيركم أحسنكم قضاء". مره تخريجه. نهاية المحتاج ٢٥/٤، روضة الطالبين ٣٧/٤، مغني المحتاج ١١٩/٢، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٤) وذلك للخبر السابق. ولأنه عقد مسامحة وإرفاق جاز. روضة الطالبين ٣٧/٤، الشرح الكبير ٤٣٣/٤، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٥) روضة الطالبين ٣٧/٤، نهاية المحتاج ٢٢٣/٤.

(٦) ساقط من: (الأصل، أ، ج).

(٧) وذلك الإنسان في إزالة ملكه لا يصير وكيلًا لغيره وإنما ذلك توكل بقبض الدين فلا بد من قرض جديد. أسنى المطالب ١٤٤/٢.

(٨) (ب): (هذه).

(٩) ساقط من: (ج).

(١٠) وذلك لأن الأصل براءة ذمة الآخذ. حاشية الكمثرى ٤٠٦/١.

كتاب الرهن

(كتاب الرهن)^(١)^(٢)

[أركان الرهن]

وله أركان:-

الركن الأول: الصيغة وهي: الإيجاب من الراهن والقبول من المرتهن، سواء كان مشروطاً في عقد أو غير مشروط، ويسمى (رهن)^(٣) التبرع ورهن الابتداء^(٤)، والقول في المعاطاة و(الاستيجاب)^(٥) كفى البيع، وشروطها كشروطها في البيع^(٦).

وإذا (شرطاً)^(٧) شرطاً؛ فإن كان من مقتضى العقد كشرط البيع في دينه، أو تقدمه على الغرماء، أو أن لا يباع إلا بإذنه، أو (كان من)^(٨) مصالحه، كشرط الأشهاد

(١) والرهن لغة: ما وضع عند الإنسان مما ينوب مناب ما أخذ منه والجمع رهون ورهان ورهن بضم الهاء. لسان العرب ١٣/١٨٨.

وشرعاً: جعل العين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه. أسنى المطالب ٢/١٤٤، مغنى المحتاج ٢/١٢١، تحفة المحتاج ٥/٥٠١، الإقناع ٢/٢٣٠.

(٢) ثبت الرهن بالكتاب والسنة، قال تعالى: " وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة". سورة البقرة، آية (٢٨٣)، وما روي: أنه عليه الصلاة والسلام: قد رهن درعه عند يهودي، فتوفي وهي مرهونة عنده". البخاري: كتاب البيوع، باب ٨٨، ٣/٣٤.

(٣) بياض في: (ج).

(٣) ساقط من: (ب).

(٤) الشرح الكبير ٤/٤٦٣، روضة الطالبين ٤/٥٧، مغنى المحتاج ٢/١٢١، تحفة المحتاج ٢/٥٢.

(٥) (أ): (الاستيجاب).

(٦) الشرح الكبير ٤/٤٦٣، روضة الطالبين ٤/٥٨، مغنى المحتاج ٢/١٢١، تحفة المحتاج ٥/٥١.

(٧) (ب): (شرط).

(٨) ساقط من: (أ)، (ج): (من من).

لم يؤثر في العقد^(١)، وإن كان غيرهما، وكان ينفع الراهن ويضر المرتهن؛ كأن لا يباع في الدين، أو لا يباع^(٢) إلا (بعد)^(٣) المحل (بشهر)^(٤)، أو (بالأكثر)^(٥) من ثمن المثل، أو كان ينفع المرتهن ويضر الراهن؛ كشرط أن يكون زوائده مملوكة للمرتهن، أو مرهونة عنده فسد الرهن والعقد المشروط فيه^(٦).

(الركن الثاني)^(٧): المتعاقدان و(شرطهما)^(٨): التكليف، والإختيار، وإطلاق التصرف في رهن ماله، وحفظ المصلحة والإحتياط في مال غيره^(٩).

فرهن الولي مال الصبي والإرتهان له مشروطان بالمصلحة والإحتياط، ولا فرق بين أن يكون أباً أو جداً أو وصياً أو قاضياً أو قيماً^(١٠).

(فمن صور المصلحة)^(١١) في الرهن: أن يشتري (للطفل)^(١٢) ما يساوي مائتين مثلاً بمائة نسيتة، ويرهن بها ما يساوي مائة من ماله، ولو امتنع البائع إلا برهن

(١) الشرح الكبير ٤/٤٦٣، روضة الطالبين ٤/٥٨، مغني المحتاج ٢/١٢١، تحفة المحتاج ٥/٥٢.

(٢) (ج): (تباع).

(٣) (أ): (من).

(٤) ساقط من: (أ).

(٥) (أ، ج): (الأكثر)، (ب): (بأكثر).

(٦) يفسد الشرط والرهن على الرأي الظاهر إذا كان ينفع الراهن ويضر المرتهن، ويفسد الشرط والرهن إذا كان ينفع المرتهن ويضر الراهن. الشرح الكبير ٤/٦٣-٦٤، مغني المحتاج ٣/١٢٢، تحفة المحتاج ٥/٥٢.

(٧) بياض في: (ج).

(٨) (أ): (شرطهما).

(٩) الشرح الكبير ٤/٤٦٩، الحاوي ٦/٢٣، تحفة المحتاج ٥/٥٣.

(١٠) المصدر نفسه.

(١١) بياض في: (ج).

(١٢) ساقط من: (ج).

(ما) ^(١) يزيد على مائة ترك الولي، إلا أن يكون المرهون عقارا يؤمن (تلفه) (٢)، وقيل لا يجوز أيضا ^(٣).

ومنها ما إذا وقع خوف يخاف به على ماله فله أن يشتري عقارا نسيئه ويرهن بالثمن شيئا من ماله إذا لم يمكن أدائه في الحال، ولم يبيع إلا بشرط الرهن، لأن الإيداع والحالة هذه ممن لا يمتد اليد إليه جائز فالرهن عنده أولى ^(٤) ومنها:

أن [يقترض] ^(٥) (لحاجته) ^(٦) من (نفقة أو كسوة) ^(٧)، و لتوفية ما لزمه بإتلاف أو جنابة أو لإصلاح ضيعته ومرمتها ^(٨) ارتقابا لغلتها أو لحلول دين مؤجل، أو (ورود) ^(٩) مال غائب، أو لنفاق متاع له كاسد، فإن لم يرتقب شيئا من ذلك فبيع قدر ما يرهن أولى من استقرضه ^(١٠)، وحيث جاز الرهن فالشرط أن يكون المرتهن أمينا ^(١١).

(١) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٢) يزيد في: (ب): (من).

(٣) يجوز الرهن في الحالة الأولى؛ لأنه إذا لم يعرض تلف ففيه غبطة ظاهرة، وإن تلف المرهون كان في المشتري ما يجبره، وفي الحالة الثانية لا يجوز؛ لأن الرهن يمنع من التصرف وربما يتلف فيتضرر به الطفل. أما العقار فلم يعدم تلفه فقد جوزه البعض، وقال الأمام: إن التجويز خلاف ظاهر المذهب. الشرح الكبير ٤/٤٦٩، روضة الطالبين ٤/٦٢.

(٤) الشرح الكبير ٤/٤٦٩، روضة الطالبين ٤/٦٣.

(٥) (الأصل): (يسقترض).

(٦) (ب): (لحاجة).

(٧) (أ، ب، ج): (النفقة أو الكسوة).

(٨) المزمّة: الرّم؛ وهي متاع البيت، والقائمين بأمره. لسان العرب ١٢/٢٥٤، القاموس المحيط ٤/١٢٤.

(٩) (ب): (ورد).

(١٠) الشرح الكبير ٤/٤٦٩، روضة الطالبين ٤/٦٣، الحاوي ٦/٢٣، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

(١١) الشرح الكبير ٤/٤٧٠، روضة الطالبين ٤/٦٣-٦٤، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

(ومن صور المصلحة) ^(١) في الإرتهان أن يتعذر على الولي استيفاء دين الصبي على الغير من إتلاف أو جناية، فيرتهن إلى التيسر ^(٢)، ومنها أن يكون دينه مؤجلا بأن ورثه كذلك، ويتبرع المديون بالرهن، أو باع ماله نسيئة بالغبطة.

ولبيع ماله نسيئة شروط: أن يكون البيع بأكثر من ثمن مثله نقداً، وأن لا ينقص عن ثمن مثله نسيئة، (وأن) ^(٣) يكون المشتري موسراً أميناً، وأن يكون الأجل قصيراً عرفاً، وأن يرتهن به شيئاً، وإن باع بأضعاف الثمن من ملئ، وفي إلى أجل قريب، ولا يقوم الضامن والكفيل مقامه، وأن يكون المرهون وافياً بالثمن، وأن يشهد عليه وإلا فيبطل البيع، ويضمنه البائع بالإقباض، والمشتري بالقبض ^(٤)، وإذا إرتهن جاز أن يرتهن بكل الثمن.

ولا يشترط [استيفاء] ^(٥) قدر المبيع نقداً، فلو باع ما يساوي مائة نقداً، أو مائة وعشرين نسيئة بمائة وعشرين نسيئة وأخذ بالكل رهناً، أو ما يساوي مائة نقداً بمائة نقداً وبعشرين نسيئة وأرتهن صح، ولو باع ما يساوي مائة نقداً ومائة وعشرين نسيئة بمائة (وعشرين) ^(٦) نسيئة وأرتهن بمائة فحسب، بطل البيع ^(٧).

ومنها أن يقرض ماله أو يبيعه لضرورة نهب، ويرتهن عقاراً، فإن لم يجد من يرهن عقاراً فمفقولا إن كان الراهن ثقة ملياً ^(٨)، فإن لم يجسد وتحقق ضياع المال

(١) بياض في: (ج).

(٢) الشرح الكبير ٤/٤٧٠، روضة الطالبين ٤/٦٣.

(٣) (ج): (والا).

(٤) هذا الصحيح وظاهر النص في هذه الشروط.

الشرح الكبير ٤/٤٧٠، روضة الطالبين ٤/٦٣-٦٤، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

(٥) (الأصل): (استيفاد).

(٦) (ب): (وبعشرين).

(٧) هذا على الوجه الصحيح.

روضة الطالبين ٤/٦٤، الشرح الكبير ٤/٤٧٠.

(٨) روضة الطالبين ٤/٦٤، الشرح الكبير ٤/٤٧٠.

فالإقراض أصلح. ولا يجوز إيداع ماله ما أمكن الإقراض، وشرط أن يودع أميناً، ولإقراض ماله شروط الخوف إلا أن يكون المقترض قاضياً، وأن يكون المقترض أميناً ملياً، وأن يرتهن به عقاراً منقولاً على ما ذكر وأن يشهد عليه وإلا فيبطل.

وحكم مال المجنون والمحجور (عليه) ^(١) بالسفه حكم مال الطفل في الرهن والارتهان ^(٢). ورهن المكاتب (وارتهانه) ^(٣) بإذن السيد جائز، وبغير إذن فلا، وهذا هو الأظهر في (الشرح الكبير والصغير) و(التنزيب) ^(٤) في كتاب الرهن والكتابة، وهو الصحيح في (روضة الطالبين) والمذكور في (شرح اللباب) في كتاب الكتابة أيضاً، وقيل: هو كالولي، ولا يحتاج إلى إذن وهو الذي ناقض في (روضة الطالبين) (وشرح اللباب) كتاب (الرهن) ^(٥) ^(٦)، ونقل في (تعليق الحاوي) الأول: عن المعظم، والثاني: عن جماعة.

والعبد المأذون كالمكاتب وليس له الرهن لنفقته وكسوته وتوفية ما لزمه، ولا يتصور له الضياع ليفرض له الإقراض لإصلاحها، ولو قال لعبده: اتجر ولم يدفع إليه مالا فله البيع والشراء حالاً ومؤجلاً، والرهن والارتهان، فإن فضل شيء كان كالمدفع للتجارة ^(٧).

(١) ساقط من: (أ).

(٢) روضة الطالبين ٦٢/٤، مغني المحتاج ١٢٢/٢، تحفة المحتاج ٥٣/٥.

(٣) (ج): (وارتهان).

(٤) (ب): (الصغير والكبير).

(٥) (ب): (التنزيب).

(٦) ساقط من (ب).

(٧) رهن المكاتب وارتهانه مشروطان بالمصلحة والاحتياط، وهناك وجه بأنه لا يصح رهنه وارتهانه بإذن السيد بناء على أن الرهن تبرع. روضة الطالبين ٦٤/٤، الشرح الكبير ٤٧٠/٤، مغني المحتاج.

(٧) العبد المأذون كالمكاتب إلا في شئنين، أولهما: أن رهنه أولى بالمنع لكون الرهن ليس من عقود التجارات، والثاني: له البيع بسنة بإذن السيد بلا خلاف. روضة الطالبين ٦٥/٤، الشرح الكبير ٤٧/٤.

(الركن الثالث) ^(١): المرهون، وله شروط ^(٢):-

الأول: أن يكون عيناً ^(٣)، فلا يصح رهن الدين ^(٤)، ولا منفعة العين ^(٥)، ويصح رهن الشائع من شريكه أو غيره ^(٦)، ولو رهن نصيبه (من) ^(٧) بيت معين من دار مشتركة باذنه أو بغير إذنه صح ^(٨)، فإن قسمت ووقع المرهون في نصيب شريكه انكس، ويغرم الراهن قيمته (لتكون) ^(٩) رهناً مكانه ^(١٠)، وقبض الجزء الشائع بقبض الكل، فإن أنشرك قبض، وإن أبي فإن رضي المرتهن بيد الشريك جاز وناب عنه في القبض، وإن تنازعا نصب الحاكم عدلاً يكون في يده لهما ^(١١).

ولو رهن جارية عند محرم أو أجنبي وهي صغيرة أو عجوزة لا تشتهي فهي كالعبد، وإن كانت كبيرة والمرتهن ثقة و(عنده) ^(١٢) زوجته أو جاريته أو نسوة

^(١) بياض في: (ج-).

^(٢) الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، أسنى المطالب ٢/١٤٤، تحفة المحتاج ٥/٥٤، الإقناع ٢/٢٣.

^(٣) الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، أسنى المطالب ٢/١٤٤، تحفة المحتاج ٥/٥٤، الإقناع ٢/٢٣.

^(٤) هذا هو الوجه الصحيح؛ لأن الدين غير مقدور على تسليمه. الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، أسنى المطالب ٢/١٤٤، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

^(٥) وذلك لأن الرهن لو كان موجلاً فالمنافع إلى حلول الأجل، وإن كان حالاً فيقدر ما يتأخر الدين يتلف جزء من المرهون، فلا يحصل الأشتقاق، الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، أسنى المطالب ٢/١٤٤، مغني المحتاج ٢/١٢٢. الباجوري علي ابن القاسم ١/٣٦٠-٣٦١.

^(٦) الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، مغني المحتاج ٢/١٢٣، الإقناع ٢/٢٣.

^(٧) (أ): (في).

^(٨) هذا هو الصحيح، كما ويصح بيعه. الشرح الكبير ٤/٤٣٨، روضة الطالبين ٤/٣٨، حاشية قليوبي على كنز الراغبين ٢/٢٦٣.

^(٩) (أب): (ليكون).

^(١٠) الشرح الكبير ٤/٤٣٩، روضة الطالبين ٤/٣٨، حاشية قليوبي على كنز الراغبين ٢/٢٦٣.

^(١١) روضة الطالبين ٤/٣٩، مغني المحتاج ٢/١٢٣، تحفة المحتاج ٥/٥٥.

^(١٢) ساقط من: (ج-).

(تقات) ^(١) فلا بأس، وإلا فتوضع عند () ^(٢) محرم أو امرأة ثقة أو عدل بالصفة المذكورة في المرتين ^(٣).

الثاني: (أن) ^(٤) يكون (قابلاً) ^(٥) للبيع عند حلول الدين، فلا يصح رهن المستولدة والمكاتب والوقف وسائر ما لا يصح بيعه ^(٦)، إلا المدبر والمعلق [عقده] ^(٧) (بصفة) ^(٨) يتيقن وجودها قبل حلول الدين، أو يحتمل كقدوم غائب وشفاء مريض فإنه لا يصح رهنهما وإن صح بيعهما.

وبصح رهن الولد الصغير دون الأم وبالعكس ^(٩)، ويباعان معا إن احتيج، ويوزع الثمن على [قيمتيهما] ^(١٠) بأن (تقدر) ^(١١) الأم جارية لا ولد لها (فتقوم) ^(١٢) وحدها، ثم مع الولد فما زاد فهو قيمة الولد صرف إلى الراهن، وهذا هو الأظهر في (المحرر) ^(١٣)، والمذكور في (شرح اللباب) و(الحاوي) و(تعليقه)، و(قيل) ^(١٤): لا (تقدر) ^(١٥) الأم جارية بلا ولد، بل تقدر (حاضنة) ^(١٦) وتقوم (ثم يقوم) ^(١٧) الولد مع الأم ^(١٨).

(ب): (تقاة).

^(٢) يزيد في (الأصل): (عدل).

^(٣) الشرح الكبير ٤/٤٤٠، روضة الطالبين ٤/٣٩-٤٠.

^(٤) بياض في: (ج).

^(٥) (أب، ج): (قابلة).

^(٦) وذلك ليستوفى من ثمنه، فاستيفاءه من مقصود الرهن، أو من مقاصدة. روضة الطالبين ٤/٤٠، الشرح

الكبير ٤/٤٤١، أسنى الطالب ٢/١٤٥.

^(٧) (الأصل)، (عقده).

^(٨) (ب): (على صفة).

^(٩) لأن ذلك لا يعتبر تفرقة بينهما، لأنه لا تفرقة بالمال، وإنما التفرقة تقع عند البيع وحينئذ يحذر منها بأن

يبيعهما معاً. الشرح الكبير ٤/٤٤٣، روضة الطالبين ٤/٤١، مغني المحتاج ٢/١٢٣، تحفة المحتاج ٥/٥٦.

^(١٠) (الأصل، ب، ج): (قيمتها).

^(١١) (أ، ب، ج): (تقدر).

^(١٢) (ب): (يقوم)، (ج): (فتقوم).

^(١٣) المنهاج متن مغني المحتاج ٢/١٢٣، تحفة المحتاج ٥/٥٦.

^(١٤) (أ): (وقد).

^(١٥) (أ): (تقدر).

بلا ولد، بل تقدر (حاضنة)^(١) وتقوم (ثم يقوم)^(٢) الولد مع الأم^(٣). قال في (الشرح)^(٤) الكبير والصغير) و(روضة الطالبين): وهذا ما أورده الأكثرون.

الثالث: أن لا يتسارع إليه الفساد قبل حلول الدين، إلا أن يمكن تجفيفه كالرطب الذي (يتنمر)^(٥)، أو لا يمكن كالعنب الذي لا يتزيب، وقد رهن بحال أو (مؤجل)^(٦) (يحل)^(٧) قبل فساد أو بعده وقد شرط بيعه، وجعل الثمن رهنا مكانه فإنه يصح في الكل^(٨)، ولو شرط منع البيع أو أطلق العقد بطل، وقيل: لا في الأخيرة^(٩).

ولو رهن ما لا يتسارع إليه الفساد فحدث ما عرضه للفساد كالحنطة تبطل لم ينفسخ الرهن، (وبإيعاج)^(١٠) ويجعل الثمن رهنا مكانه^(١١)، ولو رهن [الثمرة]^(١٢) على الشجر مع الشجر، فإن أمكن تجفيفه أو لم يمكن، وقد رهن بحال أو (مؤجل)^(١٣) علم

(١) (أ): (يقدر خاصته).

(٢) (أ): (ويقوم).

(٣) والراجع أن الأم لا تقدر وحدها بل تقوم مع الولد، لأنها رهنّت وهي ذات ولد، ولهذا لو حدث الولد بعد الرهن والتسليم وبيعا معاً فللمرتهن قيمة جارية لا ولد لها. روضة الطالبين ٤١/٤٢، الشرح الكبير ٤/٤٤٤-٤٤٥. مغني المحتاج ٢/١٢٣، تحفة المحتاج ٥/٥٦.

(٤) (ج): (شرح).

(٥) (ب): (يتنمر).

(٦) (ج): (بمؤجل).

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) وذلك لأن الأصل عدم فساد قبل الحلول. روضة الطالبين ٤/٤٣-٤٤، الشرح الكبير ٤/٤٤٥-٤٤٦، أسنى المطالب ٢/١٤٦، مغني المحتاج ٢/١٢٤.

(٩) إذا شرط أن لا يباع الرهن بحال قبل حلول الأجل، فهو فاسد مفسد للرهن لمناقضته مقصود الوثيقة، وكذلك إذا لم يشترط البيع أو عدمه في قول، وفي قول آخر يصح، وبياع عند تعرضه للفساد. الشرح الكبير ٤/٤٤٦، روضة الطالبين ٤/٤٣، مغني المحتاج ٢/١٢٤.

(١٠) (ج): (وتعاج).

(١١) الشرح الكبير ٤/٤٤٦، روضة الطالبين ٤/٤٤، مغني المحتاج ٢/١٢٥، تحفة المحتاج ٥/٥٨.

(١٢) (الأصل، أ): (التمر).

(١٣) (أ): (بمؤجل).

حلول الدين قبل (فساده)^(١) أو فساده قبل حلوله، وقد شرط البيع عند الإشراف (على)^(٢) الفساد صح^(٣)، وإن أطلق فكما مر^(٤).

وإن رهن الثمرة وحدها فإن لم يمكن تجفيفها فكرهن ما يتسارع إليه الفساد^(٥)، وإن أمكن فإن رهن قبل بدو الصلاح بدين حال وشرط قطعه وبيعه بشرط القطع، أو أطلق، أو بمؤجل (يحل)^(٦) مع الإدراك أو بعده أو (قبله)^(٧) وشرط القطع والبيع صح^(٨)، وإن رهن بعد بدو الصلاح فإن شرط القطع أو أطلق وقصد رهن بحال أو (مؤجل)^(٩) بأجل (في معنى)^(١٠) الحال جاز، وإن رهن بمؤجل يحل قبل الإدراك، فإن رهنه مطلقا [يطل]^(١١)، وإن شرط القطع صح^(١٢)، ولورهن زرعاً بعد (اشتداده)^(١٣) فإن كان مما يرى حباته صح، وإلا فلا. وإن رهنه بقلأ فكرهن الثمرة قبل (بدو)^(١٤) الصلاح^(١٥).

(١) (أ): (افساده).

(٢) (أ): (للى).

(٣) روضة الطالبين ٤٣/٤، الشرح الكبير ٤٤٥/٤.

(٤) مر في الحاشية رقم (٣).

روضة الطالبين ٤٣/٤، الشرح الكبير ٤٤٦/٤. مغني المحتاج ١٢٤/٢.

(٥) أسنى المطالب ١٤٨/٢، مغني المحتاج ١٢٤/٢، حاشية الرشيدي على تحفة المحتاج ٥٩/٥.

(٦) (أ): (تحل).

(٧) ساقط من: (جـ).

(٨) أسنى المطالب ١٤٤/٢، مغني المحتاج ١٢٤/٢.

(٩) (أ): (بمؤجل).

(١٠) (أ): (بمعنى).

(١١) (الأصل): (بل).

(١٢) الشرح الكبير ٤٥١/٤.

(١٣) (أ): (اشتداد الحب).

(١٤) ساقط من: (جـ).

(١٥) وفي وجه أنه يصح بيع الزرع بعد اشتداده وإن لم ير. الشرح الكبير ٥٤٢/٤، مغني المحتاج ١٢٤/٢.

الرابع : أن يكون مقدور التسليم حسا وشرعا كالمبيع.^(١)

الخامس: أن يكون معلوم العين والقدر والصفة ولا يخفى (مثالهما)^{(٢)(٣)}، ولا يشترط أن يكون ملكا للراهن، بل يجوز أن يستعير ليرهن^(٤)، ولكن يجب (بيان)^(٥) جنس (الدين)^(٦)، وقدره، وصفته، وحلوله، وتأجيله، وقدر أجله، وبيان المرتهن، وسبيله سبيل الضمان. فكأنه ضمن الدين في رقبة المستعار لا في ذمته حتى لو تلف المرهون لم يلزمه الأداء من سائر أمواله، وله الرجوع قبل القبض وبعده فلا^(٧)، ولو تلف في يد المرتهن، فلا ضمان عليه ولا على الراهن^(٨).

ولو تلف في يد الراهن ضمن^(٩)، وله إجبار الراهن على فكه إذا (حل)^(١٠) ومطالبة المرتهن برده أو (بمطالبة)^(١١) الراهن بالأداء (لينفك)^(١٢)، ولا يباع إلا بإذن

(١) نهاية المحتاج ٢٤٤/٤-٢٤٥.

(٢) (ج): (مثالها).

(٣) نهاية المحتاج ٢٤٣/٤.

(٤) وذلك لأن الرهن توثيق، وهو يحصل بما لا يملك، بدليل الإشهاد والكفالة. روضة الطالبين ٤٥/٤، الشرح الكبير ٤٥٣/٤، أسنى المطالب ١٤٨/٢.

(٥) بياض في: (ج).

(٦) (أ): (لدين).

(٧) هذا على أظهر القولين. روضة الطالبين ٥٠/٤، الشرح الكبير ٤٥٤/٤، مغني المحتاج ١٢٥/٢، تحفة المحتاج ٦٠/٥.

(٨) وذلك لأنه مرتهن لا مستعير. روضة الطالبين ٥١/٤، الشرح الكبير ٤٥٦/٤، مغني المحتاج ١٢٥/٢، تحفة المحتاج ٦١/٥.

(٩) وهذا هو المذهب، لأنه مستعير. روضة الطالبين ٥٢/٤، الشرح الكبير ٤٥٦/٤، مغني المحتاج ١٢٥/٢، تحفة المحتاج ٦١/٥.

(١٠) (ب): (حل).

(١١) (أ): (مطالبتة).

(١٢) (ب): (لينفك).

جديد منه، فإن لم يأذن ولم (يؤد) ^(١) الراهن (بإعائه) ^(٢) الحاكم أو مأذونه، ثم يرجع المعير على الراهن بما بيع وإن كان بغين يحتمل، ولو قضى من ماله وانفك رجع على الراهن إن أدى بإذنه.

ولو اختلفا في الإنن صدق الراهن كالأصيل في دعوى الضامن الأذن في الضمان، وقبلت شهادة المرتهن للمعير.

ولو رهن ماله بدين غيره دون إذنه جاز، ولا مطالبة بالفك. وإذا بيع فلا رجوع للمالك، ولو قال لغيره: أُرهن عبدك بديني عند فلان فَرهن، فهو كما (لو) ^(٣) قبضه ورهنه، فيكون ضمانا في رقبة المرهون وتعود المسائل كلها.

(الركن الرابع) ^(٤): المرهون به وله شروط:-

الأول: أن يكون ديناً، فلا يصح الرهن بالأعيان المضمونة كالمغصوب، والمستعار، والمستام، وغير المضمونة كالمال في يد الوكيل والعامل والشريك والمستأجر وغيرهم ^(٥).

^(١) (أ): (يرد).

^(٢) (أ): (باع).

^(٣) ساقط من: (أ).

^(٤) بياض في: (ج).

^(٥) وذلك لأن غرض الرهن بيع المرهون واستيفاء الحق من ثمنه عند الحاجة، ويستحيل استيفاء تلك الأعيان من ثمن المرهون، ونقل الإمام وجهاً بالجواز، بناء على تجويز ضمان الأعيان المضمونة. الشرح الكبير ٤٥٧-٤٥٨، روضة الطالبين ٤/٥٣، تحفة المحتاج ٢/٦١، جلال الدين المحلي، كنز الراغبين على منهاج الطالبين ٤/٢٦٦-٢٦٧، دار الكتب العلمية - بيروت، البابجوري علي ابن قاسم ١/٣٦٢.

الثاني: أن يكون ثابتاً أو [سيثبت] ^(١) معه، فلا يصح بما يثبت بالبيع أو القرض ^(٢)، ولو قبض قبله فهو مأخوذ بجهة سوم الرهن فلا (يضمن) ^(٣) ^(٤).

ولو قال: بعثك هذا العبد بألف وارتهنت هذا الثوب به، فقال: اشتريت ورهنت، أو قال: أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك، فقال: استقرضتها ورهنته صح ^(٥)، نعم يشترط أن يقع أحد شقي الرهن بين شقي البيع والآخر بعدهما. فلو قال البائع: ارتهنت وبعث، وقال المشتري: اشتريت ورهنت أو رهنه واشتريت بطل ^(٦).

الثالث: أن يكون لازماً أو أصله اللزوم، كالثمن في مدة الخيار أو قبل قبض المبيع، والأجرة قبل إستيفاء المنفعة، والصدّاق قبل الدخول ^(٧)، فلا يصح بنجوم الكتابة ^(٨)، ويجعل الجعالة قبل تمام العمل ^(٩)، ويصح بالمنافع المستحقة بالإجارة على الذمة

^(١) (الأصل، أ، ج): (يثبت).

^(٢) وذلك لأنه وثيقة حق فلا تتقدم على الحق كالشهادة. الشرح الكبير ٤/٤٥٨، روضة الطالبين ٤/٥٣، مغني المحتاج ٢/١٢٦.

^(٣) (أ): (الضمان).

^(٤) الشرح الكبير ٤/٤٥٨، روضة الطالبين ٤/٥٣، مغني المحتاج ٢/١٢٦، كنز الراغبين ٢/٢٦٦.

^(٥) وذلك، لأن شرط الرهن في البيع والقرض جائز لحاجة الوثيقة، فكذلك مزجه بهما، بل أولى؛ لأن الوثيقة هاهنا أكثر، فإن الشرط ربما لا يفي به. الشرح الكبير ٤/٤٥٨، روضة الطالبين ٤/٥٤.

^(٦) الشرح الكبير ٤/٤٥٨ - ٤/٥٩، روضة الطالبين ٤/٥٤.

^(٧) سبب تصحيح الرهن بالثمن في مدة الخيار هو قرب حاله من اللزوم، وهذا مفرع على أن الخيار لا يمنع نقل الملك في الثمن إلى البائع، فأما إذا جعلناه مانعاً، فالظاهر منع الرهن لوقوعه قبل ثبوت الدين ولا شك أنه لا يباع المرهون في الثمن مالم تمضي مدة الخيار. الشرح الكبير ٤/٣٦٠، روضة الطالبين ٤/٥٤ - ٥٥.

^(٨) وذلك لكونه ديناً ثابتاً، ولكن لا يصير لازماً بحال. روضة الطالبين ٤/٥٤، مغني المحتاج ٤/١٢٧، كنز الراغبين ٤/٢٦٧.

^(٩) وهذا هو الوجه الأصح؛ لأن الموجب للجعل هو العمل وبه يتم الموجب فكأنه لا ثبوت له قبل العمل؛ لأن الجعل بعده لازم. روضة الطالبين ٤/٥٥، الشرح الكبير ٤/٣٦٠، مغني المحتاج ٤/١٢٧، كنز الراغبين، ٤/٢٦٧.

كتحصيل الحج (و) ^(١) الخياطة (و) ^(٢) الكتابة ونحوها، ويبيع عند الحاجة
و(تحصل) ^(٣) المنفعة بثمنه ^(٤).

وما جاز الرهن به جاز ضمانه وبالعكس ^(٥)، إلا أن ضمان العهدة جائز،
ولا يجوز الرهن بها ^(٦)، إلا أن ضمان رد الأعيان المضمونة صحيح والرهن بها
باطل ^(٧).

(الرابع) ^(٨): أن يكون معلوم القدر والصفة ولا يخفى مثاله ^(٩).

الخامس: أن يكون معلوم الوجوب، حتى لو كان يتوهم أن عليه ديناً فرهن به مالا حتى
إن ظهر الوجوب (و) ^(١٠) كان مرهوناً بطل، وإن ظهر الوجوب، ولو ظن أن عليه
ديناً فأداه أو رهن به شيئاً ثم تبين خلافه لغا الأداء والرهن، وله الاسترداد، ولو
شرط رهننا في (عقد) ^(١١) باطل فظن صحته ورهن لم يصح الرهن.

^(١) (أ، ب، جـ): (و).

^(٢) (أ، ب، جـ): (و).

^(٣) (أ): (يحصل).

^(٤) ولكن إن كان إجارة عين لم يصح، لفوات الشرط الأول وهو أن يكون ديناً. الشرح الكبير ٤/٤٦٠،
روضة الطالبين ٤/٥٥.

^(٥) يزيد في (أ، جـ): (و).

^(٦) هذا هو المذهب، ولكن هناك وجه أنه لا يصح ضمان العهدة. الشرح الكبير ٤/٤٦١، روضة الطالبين
٤/٥٥-٥٦.

^(٧) روضة الطالبين ٤/٥٦.

^(٨) بياض في: (جـ).

^(٩) نهاية المحتاج ٤/٢٤٢.

^(١٠) ساقط من: (أ، ب، ج).

^(١١) (أ): (العقد).

ويجوز أن يرهن بالدين الواحد رهنا بعد رهن (فيكون)^(١) كما لو رهنهما معاً^(٢)، ولو كان الشيء مرهوناً بعشرة وأقرضه عشرة أخرى على أن يكون (مرهوناً)^(٣) بها أيضاً بطل وإن وفي بهما، والطريق الفسخ ثم الرهن بالكل^(٤)، ولو أقر الراهن بأنه مرهون بهما ثم (ادعى)^(٥) أنه رهنه بعشرة (ثم بعشرة)^(٦) فإن صدقه المرتهن (فكذلك)^(٧)، وإلا فالقول للمرتهن بيمينه^(٨)، ولو قال ()^(٩) المرتهن: فسحنا الأول وعقدنا (الثاني)^(١٠) بعشرين صدق الراهن بيمينه^(١١)، ولو شهد (الشاهدان)^(١٢) أنه رهن بألف ثم (بألفين)^(١٣)، ولم يصرحا بأن الثاني كان بعد فسخ الأول لم تسمع^(١٤)، ولو رهن بعشرة ثم أقرض عشرة ليكون رهنا بهما، وأشهد شاهدين أنه مرهون بعشرين، فإن علم

(١) (أ، ب، ج): (ويكون).

(٢) الشرح الكبير ٤/٤٦١.

(٣) ساقط من: (ج).

(٤) وهذا هو الرأي الجديد الأطهر، والقديم أن هذه الصورة جائزة كما تجوز الزيادة في الرهن بدين واحد.

الشرح الكبير ٤/٦٠٤، روضة الطالبين ٤/٥٦٠. مغني المحتاج ٢/١٢٨.

(٥) ساقط من: (ج).

(٦) (ب): (فذا).

(٧) ساقط من: (ج).

(٨) يكون القول ها هنا للمرتهن؛ لأن اعتراف الراهن بقوي جانبه ظاهراً. روضة الطالبين ٤/٥٦٠ الشرح الكبير

٤/٤٦٣.

(٩) يزيد في (الأصل، ب): (فالقول).

(١٠) ساقط من: (ب، ج).

(١١) وذلك لأن الأصل عدم الفسخ، وهناك وجه أن القول قول المرتهن؛ لاعتضاد جانبه بإقرار صاحبه.

روضة الطالبين ٤/٥٦٠، الشرح الكبير ٤/٤٦٢.

(١٢) (أ، ب): (شاهدان).

(١٣) (ج): (بألفين).

(١٤) وهذا مرتب على المسألة السابقة. روضة الطالبين ٤/٥٦٠، الشرح الكبير ٤/٤٦٢.

الشاهدان أنهما لم (يجددا)^(١) عقدا بعد (الفسخ)^(٢) لم [يكن]^(٣) لهما الشهادة بأنه مرهون بعشرين، (اعتقدا)^(٤) جواز إلحاق الزيادة أو لم (يعتقدا)^(٥)، وإن جهلا بالحال فلهما الشهادة بما سمعا، ولا يجوز أن ()^(٦) يقولوا إنه مرهون بعشرين (بل يجب عليهما بيان الحال كما سمعا)^(٧) وعلى الحاكم الحكم بشهادتهما^(٨)، نعم، لو قال عند الإشهاد: كان مرهوناً بعشرة فجعلته بعشرين، ونقل الشاهدان ما سمعا فهل يحكم الحاكم المعتقد لعدم الإلحاق بأنه رهن بعشرين ()^(٩)؟ وجهان^(١٠).

الركن الخامس: القبض، ولا يلزم الرهن إلا به. ولو رهن ولم يقبض (وأراد الرجوع)^(١١) فله ذلك، وخبر المرتين إن كان مشروطا في عقد. ومن صح إرتهانه صح قبضه، ويجزئ النيابة فيه كفى البيع، وكيفية القبض هنا كفى البيع^(١٢).

(١) (أ): (تجدد).

(٢) (ب): (فسخ).

(٣) الأصل: (تكن).

(٤) (أ): (اعتقد).

(٥) (أ): (يعتقد).

(٦) يزيد في الأصل: (لا).

(٧) ساقط من: (أب، ج).

(٨) وهذا هو الوجه الصحيح؛ لأن الإجتهد للحاكم. روضة الطالبين ٥٧/٤، الشرح الكبير ٤٦٢/٤.

(٩) يزيد في (أ): (فيه).

(١٠) أصحهما: لا يجوز، لأن الإجتهد للحاكم، لا إليهما. روضة الطالبين ٥٧/٤، الشرح الكبير ٤٦٢/٤.

(١١) ساقط من: (أ، ج).

(١٢) روضة الطالبين ٦٥/٤، الشرح الكبير ٤٧٢/٤.

ولو رهن الوديعة من المودع أو وهبها منه، فلا بد لحصول القبض من إذن جديد^(١)، ولا يلزم إلا بمضي (زمان)^(٢) يتأتى فيه صورة القبض من وقت الإذن^(٣)، ولو كان منقولاً غائباً اشترط مضي (زمان)^(٤) يمكن (المصير)^(٥) إليه ونقله، ولا يشترط نفس (المصير)^(٦) ومشاهدته^(٧)، ويصح الرجوع عن الإذن قبل مضي هذه المدة.

ولو اختلفا في الإذن أو في انقضاء هذه المدة فالقول للراهن. وإذا باع الوديعة أو العارية ممن في يده، فيعتبر (مضي)^(٨) زمان إمكان القبض لجواز التصرف وانتقال الضمان، ولا يشترط المشاهدة والنقل، ثم إن كان الثمن حالاً، ولم يوفه لم يحصل القبض إلا بإذن البائع في القبض، وإن وفاه أو كان مؤجلاً لم يحتج، إليه^(٩)، وإذا رهن المغصوب عند الغاصب، أو المستعار عند المستعير، أو المستأمن عند المستأمن صح، و^(١٠) يشترط للزومه: مضي [زمان]^(١١) إمكان القبض والإذن الجديد^(١٢)، ولا يبرأ

(١) ذهب أصحابا روضة الطالبين والشرح الكبير: إلى أنه لا بد من إذن جديد في رهن الوديعة من المودع دون وهبها منه. وللأصحاب قولان، أظهرهما: اشتراط الأذن فيهما. روضة الطالبين ٦٦/٤، الشرح الكبير ٤٧٣/٤.

(٢) (أب): (زمان).

(٣) ذهب حرملة إلى أنه لا حاجة إلى مضي هذا الزمان، ويلزم العقد بنفسه. وما في المتن هو الصحيح، وقول حرملة هو قول لنفسه لا نقلاً عن الشافعي. روضة الطالبين ٦/٤، الشرح الكبير ٤٧٣/٤.

(٤) (أب): (زمان).

(٥) (أ): (المصير).

(٦) (أ): (المصير).

(٧) وهذا هو الوجه الصحيح. روضة الطالبين ٦٦/٤، مغني المحتاج ١٢٨/٤، كنز الراغبين ٢٦٩/٤.

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) روضة الطالبين ٦٨/٤.

(١٠) يزيد في (أ): (لا).

(١١) (أ): (زمان). (الأصل، ب، ج): (زمان).

(١٢) روضة الطالبين ٦٨/٤.

الغاصب عن الضمان وإن أبرأه المالك ما بقي في يده^(١)، فإن أراد البراءة رده إلى الراهن واسترده بالإرتهان، فإن لم يقبل رفع إلى الحاكم ليأمره بالقبض، فإن أبي قبضه الحاكم أو مأذونه، ويرده إليه^(٢)، ولو قال له القاضي: (أبرأتك)^(٣)، أو استأمنتك، أو (أودعتك)^(٤)؛ قال صاحب (التهذيب) في (كتابه)^(٥) (التعليق) : برئ^(٦). ولو أودعه عند الغاصب أو وهبه منه برئ^(٧)، ولو أجره منه أو وكله ببيعه أو إعاقه، أو كان نقدا وقارضه، أو عقد الشركة عليه لم يبرأ^(٨)، لكن إذا تصرف التصرف المأمور وانتقل إلى غيره زال عنه الضمان.

ولو رهن العارية عند المستعير، أو المستام عند المستام، أو المقبوض بالبيع الفاسد عند المشتري لم يبرأ^(٩)، وجاز للمستعير الإنشاق فإن منعه لم (تبطل)^(١٠) العارية، ولا يزول الضمان^(١١)، وكل تصرف يزيل الملك كالبيع، والإعاق، والإصداق، والهبة مع القبض^(١٢)، والجعل أجرة إذا وجد من الراهن قبل القبض فهو رجوع، وكذا الرهن

(١) روضة الطالبين ٦٨/٤، الشرح الكبير ٤٧٥/٤، مغني المحتاج ١٢٨/٤، نهاية المحتاج ٢٥٥/٤.

(٢) روضة الطالبين ٦٨/٤، الشرح الكبير ٤٧٦/٤، نهاية المحتاج ٢٥٥/٤.

(٣) (جـ): (أبرأتك).

(٤) (ب): (أودعتك).

(٥) (جـ): (كتاب).

(٦) نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ حاشية العبادي على تحفة المحتاج ٧٠/٥.

(٧) هذا على الأصح، لأن مقصود الإيداع الائتمان، والضمان والأمانة لا يجتمعان، فإنه لو تعدى في الوديعة لم يبق أمينا، بخلاف الرهن فإنه يجتمع مع الضمان، فإنه لو تعدى في الرهن صار ضامنا وبقي الرهن.

روضة الطالبين ٦٨/٤، الشرح الكبير ٤٧٦/٤. نهاية المحتاج ٢٥٥/٤.

(٨) هذا هو المذهب، روضة الطالبين ٦٨/٤، مغني المحتاج ١٢٩/٢، نهاية المحتاج ٢٥٦/٤.

(٩) هذا على الأصح، قياساً على أنه لا يبرأ عن ضمان الغصب، وهناك وجه أنه يبرأ، لأن ضمان العارية أخف أمراً من ضمان الغصب، لأن اليد فيها مستندة إلى رضى المالك ورضى المقبوض على سبيل السوم والشراء الفاسد من المستام والمشتري كرهن العارية من المستعير. الشرح الكبير ٤٧٧/٤ روضة الطالبين ٦٩/٤، الشرح الكبير ٤٧٧/٤، مغني المحتاج ١٢٩/٢.

(١٠) (ب): (يبطل).

(١١) وهذا ما ذهب إليه صاحب الحاوي في وجه، والوجه الآخر أن العارية تبطل وليس له الانتفاع. روضة الطالبين ٦٩/٤.

القبض^(١)، والجعل أجرة إذا وجد من الراهن قبل القبض فهو رجوع، وكذا الرهن مع القبض، والوطء مع الإحبال، وكذا الكتابة والتدبير^(٢).
والتزويج ليس برجوع (كالأجرة)^(٣)،^(٤) ولا (يبطل)^(٥) بموت المتعاقدين^(٦) وجنونهما وإغمائها^(٧).

-
- (١) روضة الطالبين ٦٩/٤.
- (٢) وذلك لأن هذه التصرفات من الراهن مزيلة للملك. روضة الطالبين ٦٩/٤، الشرح الكبير ٤٧٧/٤، مغني المحتاج ١٢٩/٢، نهاية المحتاج ٢٥٦/٤. تحفة المحتاج ٧٠/٥.
- (٣) (أب، ج): (كالأجرة).
- (٤) وذلك لأنه ليس له تعلق بمورود الرهن، ولكن جاء في الشرح الكبير أنه رجوع. روضة الطالبين ٦٩/٤، الشرح الكبير ٤٧٧/٤.
- (٥) (أ): (تبطل).
- (٦) نص على أنه يبطل بموت الراهن، دون المرتهن، ولكن بموتهما طرق، أصحهما، فيهما قولان، أظهرهما: لا يبطل فيهما؛ لأن مصيره إلى اللزوم، فلا يبطل بموتهما كالبيع، والثاني: يبطل لأنه جائز فيبطل كالوكالة. روضة الطالبين ٧٠/٤، الشرح الكبير ٤٧٩/٤، مغني المحتاج ١٢٩/١٢، نهاية المحتاج ٢٥٧/٤.
- (٧) وهذا قياساً على الموت، بل هنا أولى. روضة الطالبين ٧٠/٤، الشرح الكبير ٤٧٩/٤، مغني المحتاج ١٢٩/٢، نهاية المحتاج ٥٨/٤.

((فصل))

[أحكام الرهن]

إذا لزم الرهن فالراهن ممنوع من كل تصرف يزيل الملك إلى الغير كالبيع، والهبة، (والوقف)^(١) ونحوها، ومما (يزاحم)^(٢) المرتهن كالرهن عند الغير ومما (ينقص)^(٣) المرهون، ويقلل (الرغبة)^(٤) (فيه)^(٥) كالتزويج، والإجارة التي (يحل)^(٦) الدين قبل انقضائها، و(يتطل)^(٧) الكل^(٨).

ولو أجره من المرتهن جاز مطلقاً، وكذا لو كان في إجارته فرهنه عنده، ولو كانت الإجارة قبل التسليم عن الرهن (فسلم)^(٩) عنهما، أو عن الرهن وحده وقع عنهما^(١٠)، ولو سلم عن الإجارة لم يحصل عن الرهن^(١١).

ولا ينفذ إعتاق المعسر وإيلاده، وينفذان عن الموسر ولزمه قيمة يوم الإعتاق والإحبال^(١٢)، ولو علق عتقه بصفة، ووجدت قبل الفك فكالإعتاق، وإن وجدت بعده

(١) (ج): (وقف).

(٢) (أب): (يزاحم).

(٣) (ج): (ينقص).

(٤) (أ): (الرغبة).

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) (أب): (تحل).

(٧) (أ): (يتطل).

(٨) وهناك رأي في الإجارة أنها لا تبطل، ولكن الصحيح ما قطع به الجمهور وهو المذهب، بأنها تبطل، وإن كان الأجل يحل بعد إنقضاء مدة الإجارة أو معها صحت قطعاً. الشرح الكبير ٤/٨٤، روضة الطالبين ٧٥-٧٤/١٤.

(٩) (أب): (فسلمه).

(١٠) وذلك لأن القبض في الإجارة مستحق. الشرح الكبير ٤/٨٥، روضة الطالبين ٧٥/٤.

(١١) الشرح الكبير ٤/٨٥، روضة الطالبين ٧٥/٤.

(١٢) الشرح الكبير ٤/٨٥، روضة الطالبين ٧٥-٧٦/٤.

عتق^(١)، ويمنع من الوطاء بكرة (كانت)^(٢) (الجارية)^(٣) أو ثيباً^(٤)، فإن فعل فلا حد^(٥)،
والولد حر نسيب يرث، والجارية مستولدة إن كان موسراً و[تتفك]^(٦)^(٧)، فإن كان معسراً
فلا (يصح)^(٨) بيعها، حتى (تلد)^(٩) و(تسقي)^(١٠) اللبأ، و(توجد)^(١١) مرضعة أخرى^(١٢)،
وللراهن استيفاء المنافع التي لا (تضر)^(١٣) المرتهن كسكنى الدار، وركوب الدابة،
واستكساب العبد المحترف، ولبس الثوب أن لم ينقص به^(١٤)، و(إذا)^(١٥) لم يحوج
الإنشاع إلى الإخراج من يده كاستكساب العبد المحترف لم يخرج، و(إن)^(١٦) أحوج

^(١) وهذا الوجه الأصح؛ لأنه لا يبطل حق المرتهن هنا. الشرح الكبير ٤/٤٨٧، روضة الطالبين ٤/٨٧، مغني المحتاج ٢/١٣٠، نهاية المحتاج ٤/٢٦٢.

^(٢) (أ): (كان).

^(٣) ساقط من: (أب).

^(٤) وذلك لأنه لو كانت الجارية بكرة فإن الافتضاظ ينقص قيمتها، وإن كانت ثيباً فكذلك إن كانت في سن تحبل فيه، لأنها ربما حبلت فتفوت التوثيق أو تتعرض للهلاك في الطلق وإن كانت في سن لا تحبل فيه لصغر أو إياس فوجهان: أصحهما أنه حرام. الشرح الكبير ٤/٤٨٨، ففي المحتاج ٢/١٣١، روضة الطالبين ٤/٧٧.

^(٥) ولا حد هنا عليه؛ لأنه أصاب ملكه، ولكن عليه أرش البكارة إذا افتض؛ لأن الافتضاظ إتلاف جزء. الشرح الكبير ٤/٤٨٨، روضة الطالبين ٤/٧٧، مغني المحتاج ٢/١٣١، نهاية المحتاج ٤/٢٦٤.

^(٦) (الأصل، ب، ج): (ينفك).

^(٧) الشرح الكبير ٤/٤٨٨، روضة الطالبين ٤/٧٧، مغني المحتاج ٢/١٣١.

^(٨) ساقط من: (ب).

^(٩) (أ): (يلد).

^(١٠) (ب): (يسقي).

^(١١) (أ): (يوجد).

^(١٢) وذلك خوفاً من أن يسافر بها المشتري لو بيعت فيهلك الولد. الشرح الكبير ٤/٤٨٩، روضة الطالبين ٤/٧٨.

^(١٣) (ج): (يضر).

^(١٤) وذلك لقوله عليه السلام: "الظهر يركب إذا كان مرهوناً وعلى الذي يركبه نفقته"، البخاري: كتاب الرهن: باب الرهن مركوب ومحلوب، حديث رقم ٢٥١٢.

^(١٥) (ب): (فإذا).

^(١٦) (ج): (فإن).

كالركوب واللبس، ولم يثق المرتهن بالتسليم لأنه لم يكن (موثقاً)^(١) به أشهد الراهن عدلين أنه يأخذه للإنتفاع، وإن كان (موثقاً)^(٢) به مشهور العدالة لم يكلف بالإشهاد في كل أخذه، وإذا أخرج فإن (كانت)^(٣) المنفعة لا (تدوم)^(٤) (كالركوب رده)^(٥) ليلاً^(٦). وما منع (الراهن منه)^(٧) إذا أذن المرتهن نفذ^(٨)، ولو باع بإذنه فإن كان الدين مؤجلاً بطل حق الرهن بلا بدل، وإن كان حالاً قضى من ثمنه أو من موضع آخر، وإذنه المطلق محمول على البيع لحقه^(٩)، ولو أذن في البيع بشرط أن يجعل الثمن رهناً مكانه أو (يعجل)^(١٠) حقه المؤجل بطل الإذن والبيع^(١١). ولو قال: أذنت بشرط رهن الثمن، فالبيع باطل^(١٢)، (و)^(١٣) قال الراهن: بل مطلقاً وصح.

(١) (ج): (موثقاً).

(٢) (ج): (موثقاً).

(٣) (أ): (كان).

(٤) (أب): (تدوم).

(٥) (أ): (رده كالركوب).

(٦) المذهب جواز خروجه مطلقاً، وما فرع عليه هو للامام الغزالي. الشرح الكبير ٤/٤٩٣، روضة الطالبين ٨٠/٤-٨١.

(٧) (أ): (منه الراهن).

(٨) الشرح الكبير ٤/٤٩٤، روضة الطالبين ٨٢/٤.

(٩) روضة الطالبين ٨٣/٤.

(١٠) (ب): (يعجل).

(١١) وهذا هو أظهر القولين. روضة الطالبين ٨٣/٤.

(١٢) ساقط من: (ج).

(١٣) ساقط من: (أ، ج).

(صدق) ^(١) المرتهن () ^(٢) ^(٣)، فإذا حلف فإن صدقه المشتري بطل البيع وبقي مرهوناً، فإن تلف عنده غرم البذل ويكون رهناً مكانه وإن كذبه، فإن أنكر أصل الرهن صدق بيمينه، وعلى الراهن بدله، وإن أقر بالرهن وادعى الإذن فعليه رد المبيع، ويكون يمين المرتهن حجة عليه أيضاً ^(٤)، وإقامة المرتهن بينه على الرهن: كإقرار المشتري به ^(٥)، وإذا أذن المرتهن في التصرف ثم رجع بطل الإذن والتصرف بعده كـهو قبل الإذن ^(٦). ولو باع ^(٧) أو أعتق أو وطئ (وأحبل) ^(٨) ثم اختلفا في الإذن وعدمه صدق المرتهن، فإن حلف بطل البيع مطلقاً، والإعتاق والإيلاد إن كان معسراً، (و) ^(٩) إن نكل وحلف الراهن نفذ الكل ^(١٠)، وإن نكل الراهن ردت اليمين على المشتري والعبد والأمة ^(١١)، ولا يثبت الإذن برجل (وامرأتين) ^(١٢) ^(١٣).

^(١) (أ): (صدق).

^(٢) يزيد في (ب): (بيمينه).

^(٣) وهذا هو الرأي الصحيح لفساد الشرط، وفي قول: يصحان ويجعل الثمن رهناً مكانه. روضة الطالبين ٨٣/٤.

^(٤) روضة الطالبين ٨٤/٤.

^(٥) الشرح الكبير ٤٩٦/٤.

^(٦) الشرح الكبير ٤٩٤/٤، روضة الطالبين ٨٤/٤.

^(٧) (أب): (فلو).

^(٨) (الأصل، أ): (وأحبل).

^(٩) (أ): (لو).

^(١٠) الشرح الكبير ٤٩٤/٤، روضة الطالبين ٨٢/٤.

^(١١) ترد اليمين هنا على المشتري قطعاً، وأصح القولين أيضاً في العبد والأمة أنها ترد عليهما، لأنهما يثبتان حقاً لأنفسهما. الشرح الكبير ٤٩٥/٤، روضة الطالبين ٨٢/٤.

^(١٢) (ج): (وامرأتين).

^(١٣) وهذا هو القياس كالوكالة والوصاية.

الشرح الكبير ٤٩٥/٤، روضة الطالبين ٨٣/٤.

ولو اتفقا (على)^(١) رجوعه واختلفا في وقته فقال المرتهن: قد رجعت قبل التصرف، وقال الراهن: بل بعده صدق المرتهن، ولو أنكر أصل الرجوع صدق الراهن، ولو اتفقا على أن الرجوع كان قبل البيع فالقول للمشتري والمرهون على نفي العلم، وعلى الراهن بدله، (فإن)^(٢) نکلا وحلف المرتهن بطل البيع، والإعتاق، والإيلاد إن كان معسراً.

والعجب كل العجب ممن يفتح (أبواب)^(٣) الخصومة للمرتهن في كل هذه المسائل، تارة مع الراهن، وتارة مع المشتري، وتارة مع المرهون، وأخرى مع العدل ثم يناقض، ويسد باب (خصومته)^(٤) مع الجاني متمسكا بقول من قال: وإذا لم يخاصم الراهن لم يخاصم المرتهن على أن هذا أيضا في (عرضة)^(٥) التزلزل على ما سيأتي القول فيه إن شاء الله تعالى.

وإذا عقد الرهن مطلقا و(لزم)^(٦) فاليد في المرهون للمرتهن^(٧)، ولو (شرطا)^(٨) (للراهن)^(٩) أو (الثالث)^(١٠) جاز ويلزم الرهن بقبضه^(١١)، ولو شرطا عند اثنين وأطلقا فلا

(١) (جـ): (في).

(٢) (جـ): (وان).

(٣) (جـ): (باب).

(٤) (أ): (الخصومة).

(٥) (أ): (عرضه).

(٦) (أ): (لزمه).

(٧) وذلك لأن قوام التوثق بها، ولا تزال يده إلا للإنتفاع. الشرح الكبير ٤/٤٩٨؛ مغني المحتاج ٢/١٣٣، نهاية المحتاج ٤/٢٧٠.

(٨) (ب): (شر).

(٩) (أ): (الراهن).

(١٠) (أ): (الثالث).

(١١) وذلك لأنه ربما لا يتق أحدهما بالأخر، فيشترط وضعه عند ثالث. الشرح الكبير ٤/٤٩٨، مغني المحتاج ٢/١٣٣، تحفة المحتاج ٥/٨٠، نهاية المحتاج ٤/٢٧٢.

يستقل أحدهما بالحفظ بل يجعلانه في حرز مشترك^(١)، ولو سلم أحدهما إلى الآخر ضمناً، وإذا أراد العدل الرد رده إليهما أو إلى وكيلهما، فإن كانا غائبين ولا وكيل فکرد الوديعة، ولو رده إلى أحدهما بلا إذن الآخر ضمن (له)^(٢) واسترد إن كان باقياً، (وإن)^(٣) تلف، فإن دفع إلى الراهن رجع المرتهن بكمال بدله على العدل أو الراهن، والقرار على الراهن، وإن دفع إلى المرتهن فللراهن تغريم من شاء منهما ليكون رهناً مكانه^(٤).

ولو غصب المرهون من يد العدل، أو المرتهن أو الوديعة من يد المودع، أو المستأجر من يد المستأجر ثم رده إليه برئ، وكذا من رضي المالك بيده (كالوكيل)^(٥)، وعامل القراض، والمساواة، والشركة، والمستعير، والمستأتم^(٦). ولورد اللقطة إلى يد الملتقط لم يبرأ^(٧). ولو (اتفق)^(٨) المتراهنان على نقل الرهن إلى يد عدل آخر جاز، ولو طلبه أحدهما فلا يجاب إلا إن (يتغير)^(٩) حاله بفسق أو ضعف عن الحفظ، أو يزداد

(١) وهذا هو الوجه الأصح؛ كما لو أوصى إلى رجلين، أو وكل رجلين بشيء لا يستقل أحدهما، فعلى هذا يجعلانه في حرز لهما، والوجه الآخر: أنه يجوز أن ينفرد كل واحد منهما كيلاً يشق عليهما. الشرح الكبير ٤/٤٩٨-٤٩٩، مغني المحتاج ٢/١٣٤، تحفة المحتاج ٥/٨٠، نهاية المحتاج ٤/٢٧٣.

(٢) (أ): (به).

(٣) (أ): (فإن).

(٤) وهذا تفريع على الوجه الثاني بأنه لو قسمناه بالتراضي ثم أراد أحدهما أن يرد مافي يديه على صاحبه، ففي جوازه وجهان؛ لأنه سيربح، وهذا هو وجه المنع. الشرح الكبير ٤/٤٩٩.

(٥) (أ): (كالويل).

(٦) وهناك وجه في النهاية للإمام: وهو غير المذهب أنه لا يبرأ إلا بالرد إلى المالك أو بإذن جديد للعدل في أخذه. الشرح الكبير ٤/٤٩٩.

(٧) الشرح الكبير ٤/٤٩٩.

(٨) (أ): (اتفقا).

(٩) (ب): (يتعين).

فسقه أو (يحدث)^(١) بينه وبين أحدهما عداوة، أو مات وأراد الإخراج من يد وارثه، ولو كان في يد المرتهن فمات أو تغير حاله فللراهن نقله^(٢).

ويستحق المرتهن بيع المرهون عند الحاجة ويتقدم بثمنه على الغرماء، فإن لم يف بالدين فالفاضل في (ذمة)^(٣) الراهن ما حيي، فإن مات ففي التركة، وإنما يبيعه الراهن أو وكيله بإذن المرتهن، فإن لم يأذن قال (له)^(٤) القاضي: إذن له في بيعه أو (أبرئه)^(٥)، وإن أذن ولم يبيعه الراهن ولم يقض الدين أجبره الحاكم، فإن أصر باعه الحاكم، ولو كان الراهن غائبا أثبت الحال عند الحاكم لبيعه، فإن لم (تكن)^(٦) بينة (أو)^(٧) لم يكن (ثمة)^(٨) حاكم فله البيع بنفسه، وكذا لو كان حاضراً جاحداً، ولم (تكن)^(٩) بينة^(١٠).

ولو أذن الراهن للمرتهن في بيعه فإن باعه بحضرته صح وبغيثته فلا^(١١). ولو دفع مالا إلى الدائن، (وقال)^(١٢): بعه واستوف حقه من ثمنه فهو كما لو أذن المرتهن في بيع المرهون، ولو قال للمرتهن: بع المرهون واستوف الثمن لي ثم لنفسك أو أمسكه

(١) (ب): (تحدث).

(٢) وفي النهاية نقل وجه: أنه إذا مات المرتهن لا تزال يد ورثته، ولكن إذا لم يررض الراهن بيدهم، ضم إليهم القاضي مشرفاً. النهاية ٢٦٦/٤-٢٦٨، الشرح الكبير ٤/٤٩٩.

(٣) (ب): (ذمت).

(٤) ساقط من: (ب).

(٥) (أ): (أبراء).

(٦) (ب، ج): (يكن).

(٧) (أ): (و).

(٨) (ب): (ثم)، (ج): (تم).

(٩) (أ، ب): (يكن).

(١٠) الشرح الكبير ٤/٥٠٠.

(١١) يصح البيع بحضرة الراهن لانقطاع التهمة، وأما بغيثته فهذا أصح الوجهين؛ وذلك لأنه يبيع لغرض نفسه، فيكون متهما في الاستعجال وترك النظر. الشرح الكبير ٤/٥٠٠.

(١٢) (أ): (فقال).

لنفسك صح (البيع)^(١) والاستيفاء للراهن، ولا يصح له إلا بقبض جديد، لكنه أمانة ما لم يستوف لنفسه. ولو قال: (بعه)^(٢) لي واستوف الثمن لنفسك صح البيع لا الاستيفاء ودخل في ضمانه، ولو قال: بعه لنفسك، أو قال للعدل: بعه للمرتهن بطل الإذن والبيع، ولو أطلق وقال بعه صح البيع، ولو قال: بعه واستوف حقه من ثمنه صح الإذن والبيع لا الاستيفاء، وإذن الوارث غرماء الميت في بيع التركة، وإذن السيد المجني عليه كإذن الراهن (و)^(٣) المرتهن^(٤).

وإذا وضع الرهن عند عدل و(شرطاً)^(٥) أن يبيعه العدل عند المحل جاز^(٦)، ولا يشترط إذن جديد^(٧)، ويشترط مراجعة المرتهن ثانياً^(٨)، وينعزل بعزل الراهن لا بعزل المرتهن^(٩)، ولكن لا يبيع إلا بإذن جديد منه، وإذا باع وأخذ الثمن فهو من ضمان الراهن إلى أن يقبض المرتهن^(١٠). ولو ادعى التلف صدق بيمينه كفى المرهون، ولو

(١) ساقط من: (أ).

(٢) (أ): (بع).

(٣) ساقط من: (ب).

(٤) الشرح الكبير ٥٠١/٤.

(٥) (ب): (شرط).

(٦) الشرح الكبير ٥٠١/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، نهاية المحتاج ٢٧٦/٤.

(٧) هذا على الأصح؛ لأن الأصل دوام الأذن الأول. الشرح الكبير ٥٠١/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، نهاية المحتاج ٢٧٦/٤.

(٨) وذلك لأن المرهون إنما يباع لإبصال الحق إلى المرتهن، وذلك يستدعي مطالبته بالحق فيراجع ليعرف أنه مطالب أو مهمل أو مبرأ. الشرح الكبير ٥٠١/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، نهاية المحتاج ٢٧٦/٤.

(٩) ينعزل العدل بعزل الراهن كسائر الوكلاء في سائر الأعمال، ولا ينعزل بعزل المرتهن على أظهر الوجهين؛ لأنه وكيل الراهن، إذ المرهون له، وإذن المرتهن شرط جواز التصرف، ولا كلام في أنه لو منعه من البيع لم يبيع. الشرح الكبير ٥٠١/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، نهاية المحتاج ٨٥/٥.

(١٠) وذلك لأن الثمن ملك الراهن ويد العدل يد أمينه، فما تلف في يده يكون في ضمان المالك. الشرح الكبير ٥٠٢/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، كنز الرافعيين ٢٧٤/٢.

ادعى التسليم إلى المرتهن وأنكر المرتهن صدق بيمينه^(١)، وأخذ حقه من الراهن أو أقل
الأمرين من الدين ، وقيمة المرهون من العدل والقرار عليه.

ولا يبيع العدل إلا بثمن المثل من نقد البلد حالا، فإن باع وسلم ضمن، فإن كان
باقيا استرد (وله)^(٢) البيع ثانيا بالإذن السابق، ولا يكون الثمن مضمونا عليه^(٣)، وإن كان
تألفاً غرم الراهن والمرتهن من شاء من العدل والمشتري (بكمال)^(٤) قيمته، ولا يحبط
قدر الغبن المعتاد عليه، والقرار على المشتري^(٥).

ولو باع بثمن المثل وزاد راغب قبل لزومه فسخ البيع، فإن لم يفسخ انفسخ^(٦)،
ولو باع بغبن يسير وثم من يشتريه بثمن المثل بطل، ولو باع وقبض الثمن وسلم إلى
المرتهن، ثم رد بعيب لم يكن له الرجوع إلى المرتهن بل إلى الراهن كالبائع صرف
الثمن إلى دينه ثم رد عليه (بعيب)^(٧) فإنه يرجع إلى البائع لا إلى المدفوع إليه.

وإذا باع العدل لم يكن له تسليم الثمن إلى أحدهما بل عليه إمساكه إلى أن يتفقا
على شيء أو يأمره الحاكم بالتسليم، فإن سلم إلى أحدهما ضمن للأخر، ولو ادعى العدل
دفع الثمن إلى الراهن، ولم يكن مأذونا فيه غرم المرتهن أيهما شاء، ومؤنات الرهن

(١) الشرح الكبير ٥٠٢/٤، مغني المحتاج ١٣٥/٢، نهاية المحتاج ٢٧٧/٤.

(٢) (أ): (له).

(٣) وذلك لأنه لم يتعد. الشرح الكبير ٥٠٢/٤ - ٥٠٣.

(٤) (ب، ج): (كمال).

(٥) نعم، القرار على المشتري، ولكن خالف صاحب روضة الطالبين إذ يقول: أنه إذا غرم العدل حط النقص

الذي كان يحتمل في الابتداء للعيب المعتاد. روضة الطالبين ٩٢/٤ الشرح الكبير ٥٠٣/٤.

(٦) هذا على الوجه الصحيح؛ وذلك لأن مجلس العقد كحالة العقد، وليس له أن يبيع بثمن المثل وهناك من يئذل

زيادة، وهناك وجه أن البيع لا يفسخ؛ لأن حصول الزيادة غير موثوق بها. الشرح الكبير ٥٠٣/٤.

(٧) ساقط من: (ب).

كنفقة العبد، وكسوته، وعلف الدابة، وسقى الأشجار، وتجفيف الثمار، وأجرة الإصطبل والبيت الذي يحفظ فيه المرهون على الراهن ويجبر عليها^(١).

ولا يمنع الراهن مما فيه مصلحة المرهون كفصد^(٢) العبد، وحجامة^(٣) ومعالجته، (وبزغ)^(٤) الدابة^(٥) ولا يجبر (عليها)^(٦)^(٧).

والرهن أمانة في يد المرتهن ولا يسقط بتلفه شيء من الدين ولو بعد الإنفكاك إلا إذا أمتنع من الرد بعد المطالبة^(٨). وكل عقد يقتضي صحيحه الضمان كالبيع، والعارية، والصداق، والخلع ففاسده كذلك^(٩)، ومالا يقتضي الضمان كالرهن، والإجارة، والوديعة، (والشركة)^(١٠)، والوكالة، والقراض ففاسده كذلك^(١١).

^(١) وهذا أصح الوجهين، حفاظاً على الوثيقة. روضة الطالبين ٩٣/٤، مغني المحتاج ١٣٦/٢، نهاية المحتاج ٢٧٩/٤.

^(٢) القصد: شق العرق، أو قطع العروق. لسان العرب ٣٣٦/٣.

^(٣) الحجامة: حرفة الحاجم؛ وهو الحجام والحجم فعله، والحجم: المص، والحجامة: شق الجلد ومص الدم الخارج. لسان العرب، ١١٧/١٢.

^(٤) (أ): (وبزغ).

^(٥) الميزغ: الميزغ بالكسر: المشروط، وبزغ الحاجم والبيطار أي شرطاً، والميزغ تشريط شعر الدابة بميزغ من حديد. الجوهرى، الصحاح ٢١/٢، دار العلم للملايين - بيروت، المصباح المنير ٤٨/١.

^(٦) (ب): (عليهما).

^(٧) روضة الطالبين ٩٤/٤.

^(٨) وذلك لأن فيه تعد. روضة الطالبين ٩٦/٤، مغني المنهاج ١٣٧/٢.

^(٩) وذلك لأن العقد الصحيح إذا أوجب الضمان، فالفاسد أولى. روضة الطالبين ٩٦/٤، مغني المحتاج ١٣٧/٢، تحفة المحتاج ٨٨/٥.

^(١٠) (أ): (الشريك).

^(١١) وذلك لأن إثبات اليد عليه بإذن المالك، ولم يلتزم بالعقد ضماناً. روضة الطالبين ٩٦/٤، مغني المحتاج ١٣٧/٢.

ولو أعار المرهون من المرتهن ضمنه^(١)، ولو أجره فلا، وإذا رهن على أن يكون المرهون مبيعاً منه إذا حل الدين، ولم (يوفه)^(٢) فالرهن والبيع فاسدان، و(المال)^(٣) أمانة قبل (حلوله)^(٤) وبعده مضمون^(٥). ولو ادعى المرتهن تلف المرهون صدق بيمينه، ولو ادعى الرد فلا كالمستأجر والمستعير والمستام^(٦).

ولو وطئ المرتهن (المرهونة)^(٧) بلا شبهة حد ولا مهر، ودعوى الجهل بالحرمة لا يقبل إلا إذا كان قريب العهد (بالإسلام)^(٨)، أو نشأ في بادية بعيدة من العلماء^(٩). ولو وطئ بإذن الراهن، فإن علم الحرمة حد^(١٠)، ولا أثر لمذهب عطاء بن أبي رباح. ولو ادعى الجهل بالحرمة (قبل)^(١١) ولا حد^(١٢)، ويجب المهر إن كانت مكرهة، والولد حر نسباً وعليه قيمته للراهن^(١٣)، قال الإمام في (النهاية) وصاحب (التهذيب) في (التعليق)^(١٤)

(١) روضة الطالبين ٩٦/٤.

(٢) (أ): (يوفيه).

(٣) (أ): (الأموال).

(٤) (أ): (حلولها).

(٥) وذلك لأن عقد البيع عقد ضمان. روضة الطالبين ٩٧/٤.

(٦) عند إدعاء التلف يكون القول قول المرتهن، ولكن في دعوى الرد يكون القول قول الراهن مع يمينه؛ لأنه أخذه لمنفعة نفسه. روضة الطالبين ٩٧/٤.

(٧) (أ): (مرهونه).

(٨) (أ): (إلى الإسلام).

(٩) روضة الطالبين ٩٩/٤. مغني المحتاج ١٣٨/٢، تحفة المحتاج ٩١/٥، نهاية المحتاج ٢٨٤/٤-٢٨٥.

(١٠) هذا على الصحيح. روضة الطالبين ٩٩/٤، مغني المحتاج ١٣٨/٢، تحفة المحتاج ٩١/٥، نهاية المحتاج ٢٨٥/٤.

(١١) (ب): (قبلت).

(١٢) هذا على الوجه الصحيح؛ لأنه قد يخفى التحريم مع الأذن، وهناك وجه: أنه لا يقبل إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو ما في معناه. روضة الطالبين ٩٩/٤، مغني المحتاج ١٣٨/٢، تحفة المحتاج ٩١/٢٥، نهاية المحتاج ٢٨٥/٤.

(١٣) يجب المهر بالإكراه لسقوط الحد، وقياساً على المفوضة في النكاح، روضة الطالبين ٩٩/٤، مغني المحتاج ١٣٨/٢، تحفة المحتاج ٩١/٢٥، نهاية المحتاج ٢٨٥/٤.

(١٤) (ب): (التعليق).

و(الغزالي) في (البسيط): إن الحد لا يدرأ بالمذاهب وإنما يدرأ بقوة الأدلة التي يتمسك، بها (فلذلك)^(١) لا أثر لمذهب (عطاء)^(٢)(٣).

وإذا تلف المرهون وأخذ بدله [و]^(٤) انتقل حق الرهن إليه والخصم في البدل الراهن^(٥)، فإن لم يخاصم هل يخاصم المرتهن؟ قولان: قال في (التهذيب): أصحهما عند الأصحاب أنه لا يخاصم، وهو الذي رجحه في (المحرر)، وجزم به في (شرح اللباب)، ومال إليه في (الحاوي)، والثاني: إنه يخاصم وهو الذي نقله (إمام الحرمين) في (النهاية) عن المحققين، وقطع به فيها و(الغزالي) في (الوسيط والبسيط)^(٦) وجزم (به)^(٧) (القفال) و(صاحب التهذيب) في (الفتاوي) ونقله عن (القاضي الحسين)، وجعله في (الكبير والصغير) و(الحاوي) الأقيس والأقرب إلى القياس^(٨)، فإن قلنا بالثاني فلا إشكال، ولا مناقضة بين هذه المسئلة وبين اللواتي مضت، (وإن)^(٩) قلنا بالأول فالذي فهمته من كلام الأصحاب بعد ما (تأنقت)^(١٠) فيه أنه لا يخاصم المرتهن حيث يستبد الراهن بإسقاط الواجب، وهو ما إذا كان قصاصاً دون ما لا يستقل به، وهو ما إذا كان

(١) (أ): (فذلك).

(٢) (أ): (علماء).

(٣) الشرح الكبير ٥١١/٤.

(٤) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(٥) وذلك لأنه هو المالك. الشرح الكبير ٥١٣/٤، روضة الطالبين ١٠٠/٤ نهاية المحتاج ٢٧٩/٤.

(٦) (ب): (البسيط والوسيط).

(٧) ساقط من: (ج).

(٨) هذا وهو الأصح؛ لأن المرتهن غير مالك، وله إذا خاصم المالك حضور خصومته لتعليق حقه بالبدل.

روضة الطالبين ١٠٠-١٠١، الشرح الكبير ٥١٣/٤ نهاية المحتاج ٢٧٩/٤.

(٩) (ج): (وإذا).

(١٠) (ب، ج): (تأنقت).

غيره و(ها أنا^(١) أنكر)^(٢) بعض مسائله (فتأمل)^(٣) و(انصف)^(٤).

فإذا خاصم الراهن فإن أقر الجاني أو أقام الراهن بينة أو حلف بعد نكول الجاني (ثبتت)^(٥) الجناية^(٦)، (فإن)^(٧) نكل ردت (اليمين)^(٨) على الجاني، (ولا)^(٩) يحلف المرتين^(١٠)، وإذا ثبت فإن (كانت)^(١١) (توجب)^(١٢) القصاص فللراهن الإقتصاص ويقوت الرهن^(١٣)، وإن عفا مطلقاً أو على أن لآمال صح العفو مجاناً، (فإن)^(١٤) (كانت)^(١٥) (توجب)^(١٦) المال أو (عفا)^(١٧) عليه لم يصح (عفوه)^(١٨) عن المال^(١٩).

(١) (أ): (مهنا).

(٢) (ج): (ذاكر).

(٣) (أ): (فتأمله).

(٤) ساقط من: (ب).

(٥) (أ): (ثبت).

(٦) روضة الطالبين ١٠١/٤، الشرح الكبير ٥١٣/٤.

(٧) (أ، ب، ج): (وان).

(٨) ساقط من: (ب).

(٩) (ج): (فلا).

(١٠) هذا أحد القولين، كما لو نكل المفلس فهل يحلف الغرماء؟ روضة الطالبين ١٠١/٤، الشرح الكبير ٥١٣.

(١١) ساقط من: (ب، ج).

(١٢) (أ): (يوجب).

(١٣) الشرح الكبير ٥١٣/٤، روضة الطالبين ١٠١/٤، مغني المحتاج ١٣٩/٢، نهاية المحتاج ٢٨٩/٤.

(١٤) (أ، ب، ج): (وان).

(١٥) ساقط من: (أ، ب، ج).

(١٦) (أ): (يوجب).

(١٧) (ج): (عفى).

(١٨) (أ): (العفو).

(١٩) روضة الطالبين ١٠١/٤، الشرح الكبير ٥١٣/٤، مغني المحتاج ١٣٩/٢، نهاية المحتاج ٢٨٩/٤، كنز الراغبين ٢٨٧/٢.

ولو أراد المصالحة على مال لم يصح بلا إذن المرتهن، وبإذنه صح والمأخوذ رهن^(١). ولو أبرأ المرتهن الجاني بطل ولا يسقط حقه (عن)^(٢) الوثيقة^(٣)، ولو قال: اسقطته سقط، وزوائد المرهون المتصلة كالسمن وكبر الشجرة والثمرة رهن، والمنفصلة (كالبيض واللين)^(٤) والصوف لا^(٥)، ولو رهن حاملا وولدت قبل البيع فالولد مرهون (فبيع)^(٦) مع الأم، ولو كانت حاملا وقت البيع دون الرهن لا يكون الولد مرهونا ويتعذر بيعها حاملا وتوزيع الثمن^(٧).

(١) روضة الطالبين ١٠٢/٤، الشرح الكبير ٥٢٢/٤.

(٢) (أب): (من).

(٣) وهذا هو الأصح، لأنه لم يصح الإبراء، فلا يصح ما تضمنه، كما وجب المرهون الآخر. روضة الطالبين

١٠٢/٤

(٤) (أب، ج): (كاللين والبيض).

(٥) روضة الطالبين ١٠٢/٤، مغني المحتاج ١٣٩/٢، تحفة المحتاج ٩٥/٥، نهاية المحتاج ٢٨٩/٤.

(٦) (أب): (وبيع).

(٧) روضة الطالبين ١٠٢/٤، مغني المحتاج ١٣٩/٢، تحفة المحتاج ٩٥/٥.

«فصل»

[انفكاك الرهن]

ينفك الرهن بفسخ المتعاقدين وبفسخ المرتهن وحده، وبالتلف بأفة سماوية^(١). ولو قال: نقلت حقك إلى عين أخرى، ورضي به المرتهن لم ينتقل بلا فسخ وعقد جديد، ولوجنى (العبد)^(٢) المرهون على أجنبي بغير أمر السيد قدم حقه على المرتهن، فإن اقتصر أو بيع في الجناية بطل الرهن، وإن جنى بأمر السيد^(٣)، فإن لم يكن مميزا لصغر، أو جنون أو كان أعجميا يرى طاعة السيد في كل ما يأمره فالسيد هو الجاني، والقصاص أو الضمان عليه (ولا)^(٤) يتعلق بالعبد فلا يباع في الجناية.

ولوجنى مثل هذا العبد (وقال)^(٥) السيد: أنا أمرته بالجناية لم يقبل في حق المجني عليه، بل (يباع)^(٦) للجناية وعلى السيد القيمة للرهن^(٧)، وإن كان مميزا (و)^(٨) يعرف أن السيد لا يطاع في كل ما (يأمره)^(٩) فهو كما لو لم (يؤمر)^(١٠) وليس على السيد إلا الإثم^(١١).

(١) الشرح الكبير ٥١٦/٤، روضة الطالبين ١٠٤/٤.

(٢) ساقط من (أ)، (ج).

(٣) وذلك لأن حق المجني عليه متعلق في الرقبة، وحق المرتهن ثابت في ذمة الراهن. الشرح الكبير ٥١٧/٤، روضة الطالبين ١٠٤/٤، مغني المحتاج ١٤٠/٢، نهاية المحتاج ٢٩٠/٤-٢٩١.

(٤) (أ): (فلا).

(٥) (أ): (فقال).

(٦) ساقط من: (أ).

(٧) الشرح الكبير ٥١٧/٤، روضة الطالبين ١٠٤/٤.

(٨) (ج): (أو).

(٩) (أ): (يأمر).

(١٠) (ب): (يأمر)، (ج): (يأمره).

(١١) الشرح الكبير ٥١٧/٤، روضة الطالبين ١٠٤/٤.

وينفك أيضا ببراءة الذمة (عن)^(١) تمام الدين بالأداء، أو الإبراء، أو الحوالة، أو الإقالة (المسقط)^(٢) للمرهون (به)^(٣)(١)، وبالإعتياض عنه^(٤)، ولا ينفك بالبراءة عن بعض الدين بعض الرهن، ولو رهن عبيدين وسلم أحدهما كان مرهونا بكل الدين، ولو سلمهما وتلف واحد كان الباقي رهنا بكل الدين^(٥).

وينفك البعض من الرهن بتعدد العقد (أو)^(٦) المرتهن أو الراهن، (أو)^(٧) بتعدد الموكل لا الوكيل، و(القياس)^(٨) (في)^(٩) البيع العكس^(١٠)، خلافا (للمحرر)، وبتعدد المعير للرهن إذا قصد المؤدي حصة أحدهما بعينه وبتعدد المستعير للرهن^(١١)، وبتعدد ورثة المتوفي المتعلق بتركته الدين بموته^(١٢).

(١) (أ): (على).

(٢) (أ): (المسقط).

(٣) (أ): (فيه).

(٤) الشرح الكبير ٥٢٢/٤، روضة الطالبين ١٠٨/٤.

(٥) ويكون الاعتياض هنا عينا؛ وذلك لتحول الحق من الذمة إلى العين، ثم لو تلفت العين قبل التسليم بطل

الإعتياض. روضة الطالبين ١٠٨/٤، الشرح الكبير ٥٢٢/٤.

(٦) الشرح الكبير ٥٢٢/٤، روضة الطالبين ١٠٨/٤.

(٧) (أ ، ج): (و).

(٨) (ج): (و).

(٩) (أ، ب، ج): (قياس).

(١٠) ساقط من: (أ ب، ج).

(١١) وذلك لأن مدار الباب الذي نحن فيه على إتحاد الدين وتعدد، ومهما تعدد المستحق أو المستحق عليه فقد

تعدد الدين، وهذا يخالف البيع والشراء، حيث أن الاعتبار في تعدد الصفقة واتحادها بالمتبايعين أو الوكيل،

والرهن ليس عقد ضمان حتى ينظر فيه إلى المباشر. روضة الطالبين ١٠٨-١٠٩، الشرح الكبير ٥٢٣-٥٢٢.

(١٢) الشرح الكبير ٥٢٣/٤، روضة الطالبين ١٠٩/٤.

(١٣) وهذا هو الأصح؛ لأن الجديد لا يلزم أداء جميع ما في يده من التركة. روضة الطالبين ١١٠/٤.

ولو رهن عبدا بمائة ثم مات عن ابنين فقضى أحدهما حصته من الدين لم ينفك
 (نصيب أحدهما)^(١)(٢)، وإذا انفك نصيب أحدهما وأراد القسمة؛ فإن كان مما يقسم
 بالأجزاء كالمكيل والموزون فله أن (يقسم)^(٣) الشريك بإذن المرتهن، أو المرتهن بإذن
 المالك أو الحاكم عند امتناع المالك، وإن لم يكن كذلك كالثياب والعبيد فلا يجاب إليه^(٤)،
 ولو أراد (الرافضان)^(٥) القسمة قبل انفكاك شيء من المرهون فعلى هذا التفصيل^(٦).

(١) ساقط من : (أ ، ب ، ج).

(٢) هذا الرأي الظاهر؛ لأن الرهن صدر أولا من واحد. الشرح الكبير ٥٢٤/٤، روضة الطالبين ١١٠/٤.

(٣) (أ، ج): (يستقيم).

(٤) الشرح الكبير ٥٢٥/٤، روضة الطالبين ١١/٤.

(٥) (ب): (المتراهن).

(٦) الشرح الكبير ٥٢٦/٤، روضة الطالبين ١١٢/٤.

تذنيب

إذا حل الدين، فقال للمرتهن: رد الرهن عليّ حتى أبيع له لم يلزمه الرد بل يبيع في يده، فإذا وصل حقه إليه سلمه إلى المشتري برضا الراهن، أو إلى الراهن برضا المشتري، فإن امتنعا فإلى الحاكم، وليس له تسليم الثمن إلى الراهن أو المرتهن إلا برضا الآخر، فإن تنازعا فإلى الحاكم.

ولو قال للمرتهن: احضر معي لأبيعه وأسلم الثمن إليك، أو قال: أبيعك منك لم يلزمه الإجابة، ولو أجاب وابتاع ولو بالمرهون به جاز، ولو عرض على البيع فوكل المرتهن وكيلًا بشرائه (له) ^(١)، واشتري صح.

ولو قال: أحضر الرهن وأنا أؤدي الدين من غيره لم يلزمه الإحضار، ولو التمس من القاضي أن يلزمه الإحضار ليقع القضاء والإسترداد (بمراي) ^(٢) منه لم يلزمه ذلك، بل لا يلزمه الإحضار بعد قضاء الدين، وإنما يجب عليه التمكين كالمودع، ولو لم يتأت البيع إلا بالإحضار، ولم يثق المرتهن بالراهن لم يسلم إليه بل يبعث الحاكم معتمدا ليحضره وأجرته على الراهن، ولو قال: أريد أداء حقه من ثمن المرهون، فليس للمرتهن أن يلزمه من جهة أخرى وإن كان قادرا، وإذا بيع وأراد الراهن أدائه من غير ثمنه فله ذلك، ولو أراد التصرف فيه قبل أدائه لم يكن له ذلك.

ولو شرط المرتهن أنه إذا حل الدين لا يبيعه أحد سواه بطل الرهن، وكذا لو شرط أحدهما على الآخر أنه لا يبيعه إلا العدل أو الحاكم، ولو قال للراهن: بع المرهون مني فامتنع لم يصير مضمونا عليه (ولم) ^(٣) يجعل كالأخذ سوما، ولو باع منه ثم تفاسخا لم يعد [الرهن] ^(٤) إلا إذا باع منه أو من أجنبي بشرط الخيار للبائع، أو لهما ثم فسخ فيعود، (ولو) ^(٥) شرط للمشتري وحده وفسخ بطل الرهن.

^(١) ساقط من: (أ).

^(٢) (أ): (بريء)، (ج): (بمراي).

^(٣) (أ): (ولا).

^(٤) (الأصل، ب، ج): (الراهن).

^(٥) (أ): (وان).

« فصل »

[اختلاف الراهن والمرتهن]

إذا اختلفا في أصل الرهن تبرعا، أو في عين المرهون كـهذا الثوب، (و)^(١) (قال)^(٢) الراهن: بل هذا العبد، أو في قدره كهذه الأرض بأشجارها، وقال: بل وحدها، (أو)^(٣) قدر المرهون به، كبالفين: وقال: بألف، ولا بينة فالقول للراهن بيمينه^(٤). (و)^(٥) قال في (المهذب): وإذا حلف والإختلاف في (عين)^(٦) المرهون (خرج)^(٧) الثوب عن الرهن بحلفه، والعبد برد المرتهن^(٨).

ولو ادعى (على)^(٩) اثنين أنهما (رهناه)^(١٠) عبدهما بمائة وأقبضاه (منه)^(١١) وأنكرا الرهن أو الدين والرهن معاً صدقاً بيمينهما^(١٢)، وإن صدقه أحدهما فنصيبه رهن بخمسين، وصدق المكذب بيمينه^(١٣).

(١) (ب): (أو).

(٢) (ب): (فقال).

(٣) يزيد في (أ): (في).

(٤) وذلك لأن الأصل عدم الرهن. الشرح الكبير ٥٢٨/٤، روضة الطالبين ١١٢/٤، مغني المحتاج ١٤٢/٢، تحفة المحتاج ١٠٣/٥، نهاية المحتاج ٢٩٧/٤.

(٥) ساقط في: (ب).

(٦) (أ): (غير).

(٧) (أ): (أخرج).

(٨) المهذب ١٠٦/٢.

(٩) ساقط من: (أ).

(١٠) (أ): (رهناه).

(١١) ساقط من: (أ).

(١٢) الشرح الكبير ٥٢٩/٤، روضة الطالبين ١١٣/٤.

(١٣) الشرح الكبير ٥٢٩/٤، روضة الطالبين ١١٣/٤.

و(تقبل)^(١) [شهادة]^(٢) المصدق على المكذب، (فإن)^(٣) شهد معه آخر أو حلف
 ثبت رهن الكل^(٤)، ولو زعم كل ()^(٥) منهما أنه ما رهن نصيبه وأن شريكه رهن
 وشهدا قبلت^(٦)، وإذا حلف مع كل واحد أو شهد آخران ثبت الكل^(٧).
 ولو ادعى إثنان على واحد أنه (رهنهما عبداً و)^(٨) أقبضه فصدق أحدهما دون
 الآخر، فنصف العبد مرهون وحلف للآخر^(٩).

و(تقبل)^(١٠) شهادة المصدق للمكذب إن لم (تقتض)^(١١) (الحالة)^(١٢) الشركة بأن
 كان الدين عن قرض أو مبيعة أو إتلاف، وإن اقتضى الشركة بأن كان موروثاً فلا
 يقبل^(١٣)، ولو قال كل واحد منهما: رهنك عندي فقط، فإن كذبهما حلف لكل واحد
 يمينا، وإن كذب أحدهما قضى للمصدق وللمكذب تحليفه^(١٤)، وإن صدقهما جميعا فإن لم

(١) (أ): (يقبل).

(٢) (الأصل، ج): (بشهادة).

(٣) (أ): (قلو).

(٤) تثبت شهادة المصدق على المكذب لأنها شهادة على الغير ليس فيها دفع ضرر ولا جلب نفع. الشرح
 الكبير ٥٢٩/٤، روضة الطالبين ١١٣/٤، مغني المحتاج ١٤٢/٢، نهاية المحتاج ٢٩٨/٤.
 (٥) يزيد في (أ): (واحد).

(٦) هذا أصح القولين، لأنه ربما نسبيا، فإن تعددا فالكذبة الواحدة لا توجب الفسق، والقول الآخر أنه لا تقبل
 الشهادة، لأن كل واحد يزعم أن صاحبه كاذب ظالم بالجوهر، وطعن المشهود له في الشاهد يمنع قبول
 شهادته له. روضة الطالبين ١١٣/٤، الشرح الكبير ٥٣٠/٤، مغني المحتاج ١٤٢/٢، نهاية المحتاج
 ٢٩٨/٤.

(٧) روضة الطالبين ١١٤/٤، الشرح الكبير ٥٣٠/٤.

(٨) (أ): (رهن عبده أو).

(٩) الشرح الكبير ٥٣٠/٤، روضة الطالبين ١١٤/٤.

(١٠) (أ): (يقبل).

(١١) (أ): (يقتض).

(١٢) ساقط من: (أ، ج).

(١٣) لأن الشاهد بغير ذلك يكون متهماً بشهادته. الشرح الكبير ٥٣٠/٤، روضة الطالبين ١١٤/٤.

(١٤) ذهب صاحب روضة الطالبين والشرح الكبير: إلى أن القول الأظهر هو عدم تحليف المكذب للمصدق.
 الشرح الكبير ٤٣١/٤، روضة الطالبين ١١٥/٤.

يدعي السبق أو إدعياءه، وقال: لا أعرف السبق، وصدقه حكم ببطلان العقد^(١)، وإن كذبه فالقول قوله بيمينه، فإن نكل ردت اليمين عليهما، فإن نكلا أو حلفا حكم ببطلان العقد^(٢)(٣)، وإن حلف أحدهما قضى له، وإن صدق أحدهما في السبق قضى له^(٤)، والإعتبار (للسبق)^(٥) القبض لا العقد، حتى لو صدق أحدهما في سبق العقد والآخر في سبق القبض قدم الثاني^(٦).

ولو قال: رهنّت عند أحدهما ونسيته حلف على نفى العلم، و(يبقى)^(٧) التداعى بينهما، فإن نكل ردت اليمين (عليهما)^(٨)، فإن حلفا أو نكلا بطل العقد^(٩)، وإن حلف أحدهما قضى له، ولو أرسل رسولا إلى غيره بمتاع له ليستقرض له ويرهن المتاع ففعل ثم قال المقرض: اقترض مائة، ورهن بها بإذنك، وقال المرسل: لم أذن إلا في خمسين، فإن صدق الرسول المرسل فالمقرض مدّع على المرسل بالإذن وعلى الرسول بالأخذ، فالقول قولهما بيمينهما، وإن صدق المقرض فالقول في نفى الزيادة قول المرسل، ولارجوع للمقرض على الرسول بالزيادة إن صدقه في الدفع إلى المرسل، وإن كذبه رجع، هكذا فصله بعضهم، والصحيح الرجوع مطلقا^(١٠).

(١) هذا هو الوجه الظاهر، والوجه الآخر: أنه يقسم بينهما كما لو تنازعا شيئا في يد ثالث فاعترف لهما.

الشرح الكبير ٥٣١/٤، روضة الطالبين ١١٥/٤.

(٢) ساقط من: (جـ).

(٣) الشرح الكبير ٥٣١/٤، روضة الطالبين ١١٥/٤.

(٤) روضة الطالبين ١١٥/٤، الشرح الكبير ٥٣١/٤.

(٥) (أ): (بسبق).

(٦) روضة الطالبين ١١٦/٤، الشرح الكبير ٥٣٢/٤.

(٧) (جـ): (بقى).

(٨) ساقط من: (أ).

(٩) روضة الطالبين ١١٦/٤.

(١٠) الشرح الكبير ٥٣٢/٤، روضة الطالبين ١١٦/٤.

قال صاحب (روضة الطالبين): وينبغي أن يرجع على الرسول وإن صدقه في الدفع^(١). وهو حاصل ما ذكره (الرافعي) في (العزير)^(٢)(٣).

ولو تنازعا في (قبض)^(٤) المرهون فإن كان وقت النزاع (في يد)^(٥) الراهن أو في يد المرتهن، وقال الراهن: غصبته، أو أودعته، أو أعرتكه، أو (أجرتكه)^(٦)، أو أكرينكه من فلان فأكراه منك، فالقول للراهن بيمينه^(٧)، ولو قال الراهن: لم يحصل القبض بعد وقال المرتهن: حصل، فالقول لمن في يده^(٨).

وإقرار الراهن بالقبض (مقبول)^(٩) ملزم بشرط الإمكان، حتى لو قال: رهنته اليوم داري بأردبيل (واقبضته إياها)^(١٠) وهما بتبريز مثلا أو بالعكس لغا الإقرار^(١١)، ولو قامت (البينة)^(١٢) على إقراره (بالإقباض)^(١٣) وأمكن، وقال: لم يكن إقرارى عن

(١) روضة الطالبين ١١٦/٤.

(٢) ماقط من: (أب).

(٣) الشرح الكبير ٥٣٢/٤. هذه المرة الأولى التي يذكر فيها الإمام الأردبيلي لفظ الشرح الكبير، وسيأتي مرة أخرى بعد قليل.

(٤) (أ): (القبض).

(٥) ماقط من (أ، ب، ج).

(٦) ماقط من: (أ).

(٧) وذلك لأن الأصل عدم لزوم الرهن، وعدم إذنه في القبض عن الراهن. الشرح الكبير ٥٣٣/٤. روضة الطالبين ١١٦-١١٧/٤ مغني المحتاج ١٤٣/٢، نهاية المحتاج ٢٩٩/٤.

(٨) وذلك لأن اليد قرينة دالة على صدقه. الشرح الكبير ٥٣٣/٤، روضة الطالبين ١١٧/٤.

(٩) (أ): (مقبوض).

(١٠) ماقط من: (أ، ب، ج).

(١١) الشرح الكبير ٥٣٣/٤، روضة الطالبين ١١٧/٤.

(١٢) (ب): (البينة).

(١٣) (أ): (بالإقباض).

(حقيقته)^(١) صدق المرتهن، سواء ذكر لإقراره تأويلاً أو لم يذكر^(٢).

ولو كان الإقرار في مجلس القضاء، قال (القفال) لا يحلف المرتهن^(٣)، وقال غيره: لافرق ورجحة (الإمام)^(٤). ولو شهد الشهود على نفس القبض فلا تحليف بحال، وكذا لو شهدوا على إقراره بالقبض، (وقال)^(٥): ما أقررت^(٦). وسيأتي الكلام في الإقرار بالقبض في كتاب الإقرار (إن شاء الله تعالى)^(٧). ولو أقر المرتهن ابتداءً أو في جواب (الدعوى)^(٨) بأن المرهون قد جنى، وأنكر الراهن فالقول قوله بيمينه^(٩)، وإذا حلف ببيع في (دين)^(١٠) المرتهن، ولم يلزمه تسليم الثمن إلى المقر له^(١١).
ولو أقر الراهن بها وأنكر المرتهن صدق بيمينه^(١٢)، وإذا حلف وبيع في دينه فلا

(١) (أ): (حقيقى).

(٢) وذلك لأنه تكذيب للشهود، وهناك وجه أنه لا يمكن من التحليف ولا يلتفت إلى قوله الثاني لمناقضته الأول، ولكن صدق المرتهن بالتحليف، وبصدق بذلك لأن الوثائق في الغالب يشهد عليها قبل التحقيق فيها، فأى حاجة إلى تلفظه بذلك؟ الشرح الكبير ٥٣٣/٤-٥٣٤، روضة الطالبين ١١٨/٤.
(٣) وذلك وإن ذكر تأويلاً، لأنه لا يكاد يغير عند القاضي إلا عن تحقيق. الشرح الكبير ٥٣٤/٤، روضة الطالبين ١١٨/٤.

(٤) وذلك لشمول الإنكار. الشرح الكبير ٥٣٤/٤، روضة الطالبين ١١٨/٤.

(٥) (أ، ب، ج): (فقال).

(٦) وذلك لأنه تكذيب للشهود. الشرح الكبير ٥٣٤/٤، روضة الطالبين ١١٨/٤.

(٧) ساقط من: (ج).

(٨) (ج): (دعوى).

(٩) وذلك لأن الملك له، وضرر الجناية يعود إليه. الشرح الكبير ٥٣٥/٤، روضة الطالبين ١١٩/٤.

(١٠) (أ): (الدين).

(١١) الشرح الكبير ٥٣٥/٤، روضة الطالبين ١١٩/٤.

(١٢) وذلك لأن الأصل عدم الجناية وبقاء الرهن. الشرح الكبير ٥٣٥-٥٣٦، روضة الطالبين ١١٩/٤.

مغني المحتاج ١٤٣/٢، تحفة المحتاج ١٠٧/٥، كنز الراغبين ٢٨٢/٢.

شئ للمقر له على الراهن^(١)، وإن أنكر^(٢) أو نكلا وحلف المدعى فلا يخفى^(٣)، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر وحلف المجنى عليه كان كإقرار الناكل. ولو أقر الراهن بعد لزوم الرهن (بأنه)^(٤) ألتف مالا أو جنى جنابة قبل (لزومه)^(٥)، وأنكر المرتهن صدق بيمينه على نفي العلم^(٦)، ثم غرم الراهن للمجنى عليه الأقل من قيمة العبد وأرش الجنابة^(٧)، فإن نكل ردت اليمين على المجنى عليه لا على الراهن^(٨)، وإذا حلف بيع في الجنابة، وإن نكل سقط حقه ولا شيء على الراهن^(٩)، ولو قال: كنت غصبته، أو اشتريته شراء فاسداً، أو (بعته، أو وهبته)^(١٠) أو رهنته وأقبضته، أو أعتقته، أو استولدت الجارية فعلى ما (ذكرناه)^(١١) في الإقرار بالجنابة^(١٢)، لكن يغرم القيمة للمقر له، ويجعل كالإنشاء، وفي العتق والاستيلاء^(١٣).

(١) وذلك لأن الراهن لا يغرم جنابة المرهون، ولم يتلف بالرهن شيئاً للمقر له، لكون الرهن سابقاً للجنابة. الشرح الكبير ٥٣٦/٤، روضة الطالبين ١١٩/٤.

(٢) (أ): (و).

(٣) روضة الطالبين ١١٨/٤.

(٤) (أ): (بان).

(٥) (أ): (لزوم الرهن).

(٦) وهذا أصح القولين؛ لأنه حال بينه وبين حقه. الشرح الكبير ٥٣٦/٤، مغني المحتاج ١٤٣/٢، تحفة المحتاج ١٠٨/٥، نهاية المحتاج ٣٠٢/٤.

(٧) وهناك قول أنه يغرم الأرض بالغاما بلغ، وذهب الأكثرون إلى أنه يغرم الأقل بلا خلاف. الشرح الكبير ٥٣٧/٤. مغني المحتاج ١٤٣/٢، تحفة المحتاج ١٠٨/٥، نهاية المحتاج ٣٠٢/٤.

(٨) وهذا هو الوجه الصحيح؛ لأن الحق فيما أقر له، والراهن لا يدعي لنفسه شيئاً، وهناك وجه أنه يرد على الراهن؛ لأنه المالك للعبد، والخصومة تجري بينه وبين المرتهن. الشرح الكبير ٥٣٧/٤، مغني المحتاج ١٤٤/٢، نهاية المحتاج ١٠٨/٥.

(٩) الشرح الكبير ٥٣٧/٤.

(١٠) (أ): (أو وهبته أو بعته).

(١١) (ج): (ذكرناه).

(١٢) الشرح الكبير ٥٣٦/٤، روضة الطالبين ١١٩/٤.

(١٣) روضة الطالبين ١٢١/٤.

ولو باع عبدا ثم أقر بأنه كان غصبه، أو باعه، أو اشتراه فاسدا لم يقبل في حق المشتري والقول قوله^(١)، وإن ادعى المقر له (حلف المشتري)^(٢) ولا تزال يده، فإن نكل ردت (اليمين)^(٣) إلى المقر له. ولو أجر عبداً ثم قال: كنت بعتّه، أو أجرته، أو أعتقته، صدق المستأجر، قال في (العزیز) و(روضة الطالبين): وفي قبول إقراره الخلاف المذكور في (الراهن)^(٤)^(٥) ويكاد يكون نقيضا لما ذكر في الإجارة من أن المؤجر لو أقر بالمستأجر لغيره قبل إلا أن يحمل على المنفعة لا على الرقبة، ولو كان به ثم أقر بما لا تصح^(٦) معه الكتابة صدق المكاتب.

ومن عليه دينان أحدهما حال أو به رهن أو كفيل أو ثمن مبيع محبوس به فسلم أحدهما ثم قال: أدبته عنه، وقال القابض: بل عن الآخر فالقول (قول)^(٧) (المودى)^(٨) بيمينه^(٩)، ولو كان قصد أحدهما بعينه وقع عنه، وإن قصد عن كليهما قسط، وإن أطلق الأداء روجع ليصرف إليهما أو إلى ما شاء منهما^(١٠)، ولو كان الدين لإثنين فوكلا وكلا بالقبض فأدى الوكيل لأحدهما أو (كليهما)^(١١) فعلى ما ذكر^(١٢).

(١) روضة الطالبين ١٢٣/٤، الشرح الكبير ٥٣٦/٤

(٢) ساقط من (أب، جـ).

(٣) ساقط من: (جـ).

(٤) (أ): (الرهن):

(٥) روضة الطالبين ١١٩/٤، الشرح الكبير ٥٣٦/٤.

(٦) (أ): (يصل).

(٧) ساقط من: (ب).

(٨) (ب): (للمودى).

(٩) روضة الطالبين ١٢٣/٤.

(١٠) وهذا هو الوجه الصحيح، والوجه الثاني يقع عنهما. روضة الطالبين ١٢٣/٤-١٢٤.

(١١) (أ): (لكليهما)، (ب): (كلهما).

(١٢) روضة الطالبين ١٢٤/٤.

((خاتمة))

من مات مديونا تعلق الدين بتركته تعلق الدين بالمرهون^(١)، فلا ينفذ تصرف الوارث بالبيع والعتق والرهن والقسمة إلا بإذن الغرماء، وإن قل الدين وكثر المال، ولا فرق بين أن يكون الدين (زكاة)^(٢) أو حجا أو كفارة أو نذرا أو غيرها، نعم إن كان موسرا نفذ العتق، ذكره (الرافعي) (والنووي)^(٣) في كتاب العتق.

ولو تصرف الوارث ثم ظهر دين برد (مبيع)^(٤) باعه الميت بعيب أو بخيل أو (بتردي)^(٥) مال، أو نفس بعد وفاته في بئر قد حفرها متعديا، وآل (الأمر)^(٦) إلى (التركة)^(٧) لعدم العاقلة وفقد بيت المال، أو لقصور الوفاء بما لزم لم (يبطل)^(٨) للتصرف إن لم يؤد الوارث ما ظهر^(٩)، ولا يمنع الدين الإرث، فلا يتعلق بزوائد التركة كالكسب والنتاج وغيرهما، بل هي للوارث مجانا^(١٠)، وللوارث إمساك عين التركة وأداء الأقل من الدين والتركة من خالص أمواله.

(١) وذلك أحوط للميت إذ يمتنع على هذا تصرف الوارث به جزما بخلاف إلحاقه بالجناية. نهاية المحتاج ٢٩٦/٤.

(٢) (ج): (زكاة).

(٣) (ج): (النووي).

(٤) (ب): (معيب).

(٥) (أ): (بتردي).

(٦) ساقط من: (ب).

(٧) (أ): (تركة).

(٨) (أ): (تبطل).

(٩) نهاية المحتاج ٢٩٨/٤.

(١٠) وذلك لحدوثها في ملك الوارث ولأنه لو كان باقي على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو عتق من أقاربة قبل قضاء الدين. نهاية المحتاج ٢٩٩/٤.

كتاب التفليس

كتاب التفليس^(١)(٢)

[أحكام التفليس]

ومقتضاه الحجر وله حكمان:-

الأول: تعلق (الديون)^(٣) بالمال بعد أن (كانت)^(٤) في الذمة حتى لا ينفذ تصرفه فيه^(٥)، على ما (ستعرفه قريباً)^(٦).

(و)^(٧) ثبوت الرجوع^(٨) لمن يجد ماله بعينه عنده^(٩) علي ما سيأتي، والموت كالحجر في تعلق الديون بالتركة مطلقاً، وفي ثبوت الرجوع إلى المال إن لم تف التركة بالديون^(١٠)، فمن عليه ديون حالة زائدة على ماله وجب الحجر عليه بالتماسه أو التماس

(١) التفليس لغة: من فليس، والفليس معروف والجمع أفلس وفلوس، وأفلس الرجل صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم، وأفلس الرجل إذا لم يبق له مال، وقد فليس الحاكم تفليساً نادى عليه أن أفلس. لسان العرب، ١٦٥-١٦٦/٦، وشرعاً: جعل الحاكم المدينون مفلساً بمنعه من التصرف بماله بشروط. مغني المحتاج ٩٧/٣، نهاية المحتاج ٣٠٠/٤، أسنى المطالب ١٨٣/٢.

(٢) والأصل فيه ما روي عن أبي هريرة أنه رأى رجلاً أفلس فقال: هذا الذي قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه". أبو داود كتاب الإجارة، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه عنده، حديث رقم ٣٥١٩، ابن ماجه كتاب الاحكام، باب من وجد متاعه عند رجل قد أفلس، حديث رقم ٢٣٥٨.

(٣) (ب، ج): (الدين).

(٤) (أ، ب): (كان).

(٥) وذلك حتى لا يضر بالغماء ولا يتزاحمها الديون الحادثة. روضة الطالبين ١٢٧/٤، الشرح الكبير ٣/٥، نهاية المحتاج ٣٠١/٤.

(٦) (أ): (ستعرف انفاً)، (ب، ج): (ستعرف).

(٧) ساقط من: (أ).

(٨) يزيد في (أ): (إلى المال).

(٩) روضة الطالبين ١٢٧/٤، الشرح الكبير ٣/٥.

(١٠) وذلك لما روي عن كعب بن مالك أنه عليه السلام "حجر على معاذ وباع عليه ماله". البيهقي، كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس ٦/٤٨، وعن أبي هريرة أنه عليه السلام قال: "إذا أفلس الرجل ووجد البائع ماله بعهته بعينها فهو أحق بها من الغرماء". البخاري، كتاب في الاستقراء باب إذا وجد ماله بعينه، حديث رقم ٢٤٠٢.

الغرماء أو بعضهم إن لم يفي ماله بديونهم، ولا حجر بلا التماس إلا إذا كانت لمولى عليهم^(١).

و(لا تحل المؤجلة)^(٢) بالحجر ولا بالجنون، وقيل تحل بالجنون وتحل بالموت وفاقا^(٣). ولا يدخر من مال المحجور لأصحاب (الديون)^(٤) المؤجلة، بل يقسم الكل على أصحاب الحالة^(٥)، ولا يصح منه البيع، والهبة^(٦)، والإعتاق^(٧)، والكتابة^(٨)،

مسلم، كتاب المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري، حديث رقم ١٥٥٩. روضة الطالبين ١٢٧/٤، الشرح الكبير ٤-٣/٥، أسنى المطالب ١٨٣/٢.

(١) وذلك لأن هذا الحجر لمصلحة الغرماء والمفلس وهم ناظرون لأنفسهم فلا يتحكم الحاكم عليهم، وفي التماس بعض الغرماء دون بعض نظر إن كان دين الملتبس قدرا يجوز الحجر عليه لذلك القدر أجيبوا، ثم لا يختص الحجر بهم بل يعم الكل، وإن لم يكن فالأظهر المنع، وإن لم يلتبس الغرماء وألتبس المفلس فوجهان أظهرهما أنه يجب لذلك، ودليله أن الحجر على معاذ كان بالتماس منه دون الغرماء. الشرح الكبير ٦-٥/٥ روضة الطالبين ١٢٨/٤، مغني المحتاج ٩٧/٣.

(٢) (ج): (يحل المؤجل).

(٣) وذلك لأن المقصود من التأجيل التخفيف ليكتسب في مدة الأجل ما يقضي به الدين وهذا المقصود غير ثابت، بخلاف صورة الموت فإن توقع الاكتساب قد يبطل. وقيل تحل بالجنون في روضة الطالبين، ولكنه مخالف لقول الرافعي، وقال الأزرعي أنه سهو فقد صحح في تنقيحه عدم الحلول، ولا يحل إلا بالموت. الشرح الكبير ٥/٦، نهاية المحتاج ٣٠٣/٤، أسنى المطالب ١٨٤/٢، مغني المحتاج ٣/٩٨، روضة الطالبين ١٢٨/٤.

(٤) ساقط من: (أ، ب).

(٥) روضة الطالبين ١٢٩/٤، الشرح الكبير ٧/٥، أسنى المطالب ١٨٤/٢.

(٦) الهبة لغة: العطية الخالية من الأعواض والأغراض. لسان العرب ٣٣/١، وشرعاً: تملك بلا عوض. مغني المحتاج ٥٥٩/٣.

(٧) الإعتاق: من عتق، والعتق خلاف الرق وهو الحرية، وعتق العبد فهو عتق. لسان العرب ١٠/٢٣٤.

(٨) الكتابة: هو أن يكتب الرجل عبده على مال يؤديه إليه منجماً فإذا أداه صار حراً، وسميت كتابة بمصدر كتب لأنه يكتب على نفسه لمولاه ثمنه، ويكتب مولاه عليه العتق. لسان العرب ١٩٤/١.

والإبراء^(١) عن المال ولو بإذن الغرماء^(٢)، ولو باع منهم بديونهم بإذن القاضي صح^(٣).
ويصح منه البيع والشراء في الذمة ولو حالاً، وبالفين^(٤)، ويصح منه
الاقتراض، والنكاح، والطلاق، والخلع^(٥)، واستيفاء القصاص، والعفو^(٦) (عنه)^(٧)،
و(استلحاق)^(٨) النسب ونفيه، والرد بالعيب بالغبطة كالولي للطفل^(٩)، ويملك بالاحتطاب،
والاحتشاش، والانتهاج، وقبول الوصية (ويتعدى)^(١٠) الحجر إليها^(١١).
ولو أقر يعين وقال غصبته من فلان، أو (استقرضته)^(١٢)، أو أخذته سوماً قبل
وسلمت إلى المقر له^(١٣).

(١) الإبراء: لغة: التزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء وأبرء الشخص أي أصبح بارئاً من الدين. لسان العرب
٢٢/١ - ٢٣، قطر المحيط، ص ٢٣. وشرعاً: هو إسقاط شخص حق له في ذمه آخر كإسقاط الدائن دينه
الذي في ذمه المدين. مغني المحتاج، ص ٤/١٦٤.

(٢) وذلك لتعلق حق الغرماء بتلك الأموال كتعلق حق المرتين، وهناك قول أن هذه التصرفات موقوفة فإن فضل
ما تصرف فيه عن الدين إما لإرتفاع القيمة أو لإبراء بعض المستحقين نفذناه وإلا بان إنه كان لغواً،
ووجهه أنه محجور عليه لحق الغير فلا يلغي تصرفه كالمريض. الشرح الكبير ٩/٥، روضة الطالبين
١٣٠/٤، نهاية المحتاج ٣٠٦/٤، مغني المحتاج ١٠٠/٣.

(٣) وهذا هو الأظهر لتعلق حق الغرماء بالأعيان كالرهن. روضة الطالبين ١٣/٤، مغني المحتاج ١٠٠/٣.

(٤) مغني المحتاج ١٠٠/٣.

(٥) الغين: الوكس، أي الخدع. لسان العرب ٣١/٣.

(٦) وذلك لأنه لا ضرر على الغرماء في هذه التصرفات. نهاية المحتاج ٣٠٦/٤، الشرح الكبير ١٠/٥، مغني
المحتاج ١٠١/٣.

(٧) الخلع كالنزع، وخلع امرأته: أزالها عن نفسه وطلقها على بدل منها له فهي خالعة. لسان العرب ٧٦٠/٨.

(٨) ساقط من: (ب، ج).

(٩) وذلك لعدم تعلق المال بهذه التصرفات. الشرح الكبير ١٠/٥، نهاية المحتاج ٣٠٦/٤، مغني المحتاج ١٠١/٣.
(١٠) (أ): (استلحاق).

(١١) روضة الطالبين ١٣٠/٤، نهاية المحتاج ٣٠٨/٤، مغني المحتاج ١٠٢/٣.

(١٢) (أ): (يتعدى).

(١٣) وذلك لأنه كامل الحال، وغرض الحجر منعه مما يضر الغرماء لا غير. روضة الطالبين ١٣٠/٤، الشرح
الكبير ٩/٥.

(١٤) (ب، ج): (استقرضته).

(١٥) وفائدته مزاحمة المقر له للغرماء. روضة الطالبين ١٣٢/٤، الشرح الكبير ١١/٥، نهاية المحتاج ٣٠٧/٤.

ولو أقر بدين و(أضافه)^(١) إلى ما قبل الحجر من معاملة، أو إتلاف، أو إلى ما بعده بجناية، أو غصب، أو إتلاف صح، وقبل في حق الغرماء ليشاركهم المقر له كالمثبت بالبينة المضيفة إلى ما قبل الحجر^(٢)، ولو أطلق الإقرار أو أضافه إلى معاملة بعد الحجر، أو قامت بينة مطلقة أو مضافة إلى ما بعده لم يقبل في حقهم^(٣). ولو ادعى عليه بمال لزمه قبل الحجر وأنكر، ونكل، وحلف المدعى ثبت وزاحم الغرماء^(٤).

ولو مات مديون وادعى وارثه عينا أو ديناً على غيره إرثاً، وأقام شاهداً وحلف (ثبت تركه)^(٥)، فإن نكل لم يحلف الغرماء كما لو نكل المفلس^(٦)، وليس لهم الدعوى^(٧)، وقبول الوصية إذا تركهما المفلس أو الوارث سواء كان المدعى عينا أو ديناً^(٨).

ولمن حل دينه منع مديونه من السفر، وإن قصر برفعه إلى الحاكم وبمطالبته بالأداء^(٩)، ولا منع بالمؤجل، وإن قرب الأجل، وكان السفر مخوفاً كالجهاد والبحر ولم

(١) (أ): (أضاف).

(٢) وهذا الوجه الأصح؛ للقياس على ما إذا أثبت بالبينة، وهذا لأن ضرر الإقرار في حقه أكثر منه في حق الغرماء فلا تهمة ظاهرة فيه، وهناك وجه بعدم القبول، وذلك لأن حقهم تعلق بما له من المال، وفي القبول إضرار بهم لمزاحمتهم إياهم. الشرح الكبير ١١/٥، روضة الطالبين ١٣٢/٤، نهاية المحتاج ٣٠٧/٤.

(٣) روضة الطالبين ١٣٢/٤، الشرح الكبير ١٠/٥، نهاية المحتاج ٣٠٧/٤، مغني المحتاج ١٠٢/٣.

(٤) هذا إن قلنا أن النكول ورد اليمين كالبينة. الشرح الكبير ١١/٥ روضة الطالبين، ١٣٣/٤.

(٥) (أ): (يثبت التركة).

(٦) وهذا هو الرأي الجديد لأن حقه فيما يثبت للميت، أما اثباته للميت فليس إليه، ولهذا لو أوصى الإنسان بشيء فمات قبل القبول، أو لم يقبله وارث لم يكن الغريم القبول. وهناك قول خلاف الأولى، أنهم يحلفوا ولو حلف بعضهم استحق الحالفون بالقسط كما لو حلف الورثة. الشرح الكبير ١٦/٥، روضة الطالبين ١٣٥/٤.

(٧) روضة الطالبين ١٣٥/٤.

(٨) روضة الطالبين ١٣٩/٤، الشرح الكبير ١٦/٥.

(٩) والمقصود من المنع من السفر هو: إشغاله عن السفر برفعة إلى الحاكم ومطالبته حتى يوفي. وليس المقصود

من المنع كما يمنع الزوج زوجته من السفر. روضة الطالبين ١٣٦/٤، الشرح الكبير ١٧/٥.

يخف وفاء، ولا طلب الرهن، والضمين، والكفيل، والإشهاد^(١)، نعم لو أراد المسافرة معه للمطالبة [حينئذ]^(٢) حل جاز إذا لم يلزمه كالرقيب^(٣).

والمديون إذا علم إعساره لم يجز حبسه و(لا)^(٤) ملازمته، بل يجب الإمهال إلى اليسار، والمديون المليء وجب عليه الأداء إذا (طولب)^(٥)، فإن أبى أجبره الحاكم، فإن أصر باع ماله أو أكرمه عليه، ويحجره إن طلب الغرماء^(٦)، فإن لم (يوجد)^(٧) المشتري بثمن مثله لم يجبر على البيع بدونه قطعاً، بل صبروا حتى يوجد فإن ادعى تلف المال (لزمه)^(٨) البينة ويكفي (عدلان)^(٩)، فإن (شهدا)^(١٠) على التلف قبلت وإن لم (يكونا)^(١١) من أهل الخبرة الباطنة، وإن شهدوا على الاعسار ولم يتعرضوا للتلف قبلت بشرط الخبرة الباطنة^(١٢) بطول الجوار، أو المخالطة، أو المعاملة، ويحمل قولهم إنه معسر على أنهم وقفوا على السلف^(١٣)، والمديون الذي لا يعرف حاله إذا ادعى الاعسار، أو قسم مال المحجور وبقي بقية (فادعى)^(١٤) أنه لا يملك شيئاً آخر، وأنكر (الغرماء)^(١٥) حبس إلى

(١) وفي وجه يمنع إلى أن يؤدي الحق إن كان السفر مخوفاً. روضة الطالبين ١٣٦/٤ الشرح الكبير ١٧/٥.

(٢) (الأصل): (حينئذ).

(٣) روضة الطالبين ١٣٦/٤، الشرح الكبير ١٧/٥.

(٤) ساقط من: (ج).

(٥) (أ) (طلب).

(٦) وذلك كيلا يتلف ماله. روضة الطالبين ١٣٧/٤ الشرح الكبير ٢٦/٥.

(٧) (أ): (يجد).

(٨) (أ ، ب): (لزمته).

(٩) (أ): (العدلان).

(١٠) (أ ، ب): (شهدوا).

(١١) (أ ، ب): (يكونوا).

(١٢) روضة الطالبين ١٣٧/٤ الشرح الكبير ٢٦-٢٧/٥.

(١٣) وقال الصيدلاني ويحمل قولهم: "إنه معسر" على أنهم وقفوا على تلف المال. الشرح الكبير ٢٧/٥ روضة

الطالبين ١٣٧/٤.

(١٤) (ب): (فان ادعى).

(١٥) (الأصل): (الغرماء).

ثبوت الإعسار، ثم إن عرف له يسار سابق أو كان أقر وقت الالتزام بأنه مليء، أو لزمه الدين في مقابلة مال كالشراء والقرض لزمته البينة، وإن لزمه لا في مقابله كتألف وضمنان وجناية وصدّاق، صدق باليمين^(١)، وإذا عرف القاضي أن الشهود من أهل الخبرة فذاك، وإلا فله الاعتماد على قولهم أنا بهذه الصفة ذكرنا قبل الشهادة أو بعدها متصلاً، (أو)^(٢) منفصلاً وصيغتها أن يقولوا هو معسر^(٣) (غير التماس من الولي أو غيره.

وإن كان المفلس محجوراً عليه بالشرع كصبي حجب في ماله على وليه^(٤)، لا يملك شيئاً^(٥) (٥) إلا ثياب بدنه وقوت يومه، ولو زادوا، ويحل له الزكاة جاز ولا يشترط، ولا يقتصرون على أنه لا ملك له أو لا يملك شيئاً لئلا يتمحض نفياً، فإن تمحضوا^(٦) ففي (شرح التتبيه) (للجليلي: أنه)^(٧) لا يرد شهادتهم، ويجب أن يحلف مع البينة إن طلب الخصم يمينا (واحدة)^(٨)(٩)، وإن تعددوا فإن نكل حبس حتى يحلف، ولو رضي الغرماء باطلاقه بلا [تحليفه]^(١٠) لم يحلف قطعا، وحيث لا يقبل قوله بلا بينة فادعى علم الغرماء بإفلاسه أو بتألف ماله حلفهم على نفيه، فإن نكلوا حلف وثبت إفلاسه، وإن حلفوا حبس،

(١) وهناك وجهان آخران في إن لزمه الدين لافي مقابلة مال، أولهما: أنه يحتاج إلى بينة، والثاني: إن لزمه باختياره كالصدّاق والضمنان لم يقبل وأحتاج إلى البينة، وإن لزمه لا باختياره كإثبات الجناية وحرمان المثلث قبل قوله بيمينه لأن الظاهر أنه لا يشغل ذمته بمال يقدر عليه. روضة الطالبين ١٣٧/٤، الشرح الكبير، ٢٧/٥.

(٢) (ج): (و).

(٣) ويكفي شاهدان كسائر الحقوق. روضة الطالبين ١٣٨/٤ الشرح الكبير ٢٧-٢٨.

(٤) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٥) يزيد في: (ب، ج): (أو).

(٦) روضة الطالبين ١٣٨/٤، الشرح الكبير ٢٨/٥.

(٧) (أ): (أنه للجليلي).

(٨) وذلك لجواز أن يكون له مال في الباطن. روضة الطالبين ١٣٨/٤.

(٩) (أ): (واحد).

(١٠) (الأصل، ب، ج): (تحليف).

ومهما ادعى ثانياً أو ثالثاً أنه بان لهم اعساره حلفهم، وإن ادعى ذلك كل يوم إلا أن يظهر أنه يريد الإيذاء أو اللجاج^(١).

ولو كان غريباً لا تساعده البيئة فيوكل به القاضي عدلين يبحثان عن حاله، فإذا غلب على قلبهما أنه معسر شهدا به، وإذا أطلق المعسر، ثم عاد الغرماء بعد أيام وادعوا أنه استفاد مالا وأنكر صدق بيمنه، فإن أتوا بشاهدين شهدا (بأنه)^(٢) رأينا في يده مالا أخذه (الغرماء) فإن قال: أخذته من فلان وديعة، أو مضاربة، أو وكالة في بيع، فإن صدقه المقر له فلا حق للغرماء فيه ولا (مطالبة)^(٣) بالتحليف على أنه لم يواطئ المقر، له ولو شهدا بأن ذلك ملك المفلس، (وأقر)^(٤) هو لغيره قدم الإقرار، وإن كذبه المقر له [صرفه]^(٥) إلى الغرماء، ولا يلتفت إلى إقراره لآخر لو أقر، فإن كان المقر له غائباً [يوقف]^(٦) حتى يحضر، فإن صدقه أخذه وإلا فللغرماء^(٧).

قال صاحب (النّمة)، و(الإبانة): ولو كان المقر له طفلاً أو مجنوناً فله أن يحلف ويسقط عنه المطالبة في الحال، ولو قال: هذا المال ليس لي، ولم يعين شخصاً فللغرماء. ولو قال [للغريم]^(٨)، أبرئني فإني معسر فأبرأه ثم بان [يساره]^(٩) برئ، ولو قيد الإبراء بعدم ظهور المال لم يبرأ ذكره (الرويانى) في (البحر).

^(١) اللجاج: من لج: بمعنى تهادى. وهو أن يحلف على شيء ويرى أن غيره خير منه فيقيم على يمينه فلا يحث وذلك أثم. لسان العرب ١٧١/٣.

^(٢) روضة الطالبين ٤/ ١٣٨-١٣٩، الشرح الكبير ٥/ ٢٨.

^(٣) (أ): (بانه).

^(٤) (ب): (المطالبة).

^(٥) بياض في: (أ).

^(٦) (الأصل، ج): (صرف).

^(٧) (الأصل): (توقف).

^(٨) (أ): (قاللغرماء).

^(٩) والسبب في عدم وجود حق للغرماء في تحليف المقر له، أنه لو رجع عن إقراره بقبل. روضة الطالبين

١٣٩/٤، الشرح الكبير ٥/ ٢٨.

^(١٠) (الأصل، ب، ج): (الغريم).

^(١١) (الأصل، ب، ج): (يسار).

وهل يحبس الوالد بدين الولد؟ وجهان أصحهما عند (الغزالي): نعم ^(١). وهو المذكور في (شرح اللباب) و(الحاوي) وأصحهما عند صاحب (التهذيب) وغيره: لا ^(٢). قال (الرافعي) في (التذنيب): وهذا (هو) ^(٣) (الأصح) ^(٤) عند جماعة ونسبه (الإمام) إلى المعظم ورجحه في (الروضة) في الشهادات، ومال إليه (الرافعي) هناك ^(٥). ولا يمنع المحبوس من الجمعة إلا (إذا) ^(٦) ظهرت مصلحة، ولا من دخول زوجته عليه لحاجة كحمل (طعام) ^(٧) ونحوه ^(٨)، وإذا حبس لحق جماعة لم يكن لبعضهم إطلاقه ^(٩)، وإذا ثبت إفساره أطلقه القاضي بلا إذن [الغرماء] ^(١٠) ^(١١)، ولو أعترف بأفساره ثم أراد أن يدعى عليه ويثبت [له] ^(١٢) ليطالب إذا أيسر لم (تسمع) ^(١٣).

^(١) وذلك حتى لا يقر ويمتنع عن الأداء وحينئذ يعجز الابن عن استيفاء الدين، وبضيق حقه، وهناك رأي أنه لا يحبس لأن الحبس نوع عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد. الشرح الكبير ٢٩/٥، روضة الطالبين ١٣٩/٤، الحاوي ٣٣٣-٣٣٤/٦.

^(٢) روضة الطالبين ١٣٩/٤، الشرح الكبير ١٣/٢٧.

^(٣) ساقط من: (أ، ب، ج).

^(٤) (أ، ب): (أصح).

^(٥) روضة الطالبين، ١١/٢٣٧، الشرح الكبير ١٣/٢٧.

^(٦) ساقط من: (ج).

^(٧) (ج): (الطعام).

^(٨) وهذا رأي الغزالي في فتاويه. ولكن ذكر في روضة الطالبين: أنه لا يأنم بترك الجمعة إذا كان معسرا وهذا دليل على أنه يحبس على الجمعة. روضة الطالبين ١٤/٤.

^(٩) روضة الطالبين ١٤٠/٤.

^(١٠) ساقطة من: (الأصل، ب، ج).

^(١١) روضة الطالبين ١٤١/٤.

^(١٢) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

^(١٣) (أ): (يسمع).

فصل

يستحب أن يبادر القاضي بعد الحجر إلى بيع أمواله وقسمته^(١) وأن يبيع بحضرة المفلس والغرماء كالمرهون، ويجوز أن يملكهم الأعيان بديونهم إن رأى المصلحة فيه، ويقدم بيع المرهون والجاني والذي تعلق به حق عامل القراض إن أمن فوات سريع الفساد، فإن فضل من المرتهن شيء ضم إلى الباقي للغرماء، وإن بقي من حقه شيء يضارب الغرماء^(٢).

ويقدم حق العامل على الغرماء كأجرة الدلال^(٣)، والكيال^(٤)، وسائر المؤن، ثم يبيع ما يخاف فساد، ثم الحيوان، ثم المنقول، ثم العقار استحباباً، ويبيع كل شيء في سوقه ندباً^(٥)، ويجب أن يبيع بثمان (المثل)^(٦) من نقد البلد حالاً، وأن لا يسلم المبيع قبل قبض

(١) وذلك لئلا يطول زمن الحجر، ولكن لا يفرط في زمن الاستعجال لئلا يباع بثمان بخس وذلك لحديث معاذ الذي جاء فيه: "أنه عليه الصلاة والسلام حجر على معاذ وباع عليه ماله". مر تخريجه. روضة الطالبين ١٤١/٤ الشرح الكبير ١٨/٥، أسنى المطالب ١٨٩/٢، نهاية المحتاج ٣١٠/٤-٣١١، مغني المحتاج ١٠٤/٣.

(٢) ويقدم بيع المرهون والجاني ليتعجل حق مستحقها، ويبيع بهذه الطريقة بحضور المفلس والغرماء نفياً للتهمة وتطلياً لقلب المفلس والمشتري، وليخبر المفلس بما في ماله من عيب ليأمن الرد، أو صفة مطلوبة لتكثر فيه الرغبة. الشرح الكبير ١٨/٥-١٩، روضة الطالبين ١٤١/٤، أسنى المطالب ١٨٩/٢-١٩٠، نهاية المحتاج ٣١١/٤.

(٣) الدلال: هو من يجمع بين البيعين، والاسم الدلالة وهي حرفة الدلال. لسان العرب ٢٤٩/١١.

(٤) الكيال: من الكيل، فيقال رجل كيال، وهذا على التكاثر لأن فعله معروف. لسان العرب ٦٠٥/١٠.

(٥) يباع أولاً ما يخاف فساد كيلاً يضيع، ثم الحيوان لحاجته إلى النفقة، ثم سائر المنقولات ثم العقارات؛ لأنه لا يخشى عليه الهلاك والسرقة، والبيع في السوق أفضل؛ لأن الرغبة فيه أكثر والتهمة أبعد. روضة الطالبين ١٤١/٤ الشرح الكبير ١٩/٥، أسنى المطالب ١٩٠/٢، نهاية المحتاج ٣١١/٤-٣١٢، مغني المحتاج ١٠٤/٣.

(٦) ساقط من: (ج).

الثلث^(١)، وإلا فيضمن كالوكيل^(٢)، ويقسم ما يحصل على التدرج إن سهلت القسمة، وإن عسرت لقلته وكثرة الغرماء فيؤخر ليجمع^(٣)، ولا يكلف الغرماء عند القسمة بالبينة على أن الغريم سواهم كالورثة^(٤)، (فإن)^(٥) ظهر غريم بعد القسمة لم (تنقض)^(٦) ويشدد له بالحصصة^(٧). فلو قسم خمسة عشر على غريمين لأحدهما عشرون وللآخر عشرة بالثلثين والثلث فظهر آخر بثلاث استرد من كل نصف ما أخذه. ولو كان لكل منهما عشرة وقسم بينهما نصفين، ثم ظهر آخر بعشرة استرد من كل واحد ثلث ما أخذ، فإن أتلّف أحدهما وكان معسرا يأخذ من الآخر نصف ما أخذ إلى أن يوسر المتلف، ثم أخذ منه ثلث ما أخذ وقسماه بينهما بالسوية^(٨).

(١) وذلك لأن التصرف لغيره فوجب فيه رعاية المصلحة فيما ذكر؛ فلا يبيع بمؤجل ولا يسلم المبيع قبل القبض.

روضة الطالبين ١٤٢/٤، الشرح الكبير ١٩/٥، مغني المحتاج ١٠٦/٣، ونهاية المحتاج ٣١٣/٤.

(٢) وذلك إن فعله جاهلاً أو معتقداً حرمتي، فإن فعله بإجتهاد أو تقليد صحيح لم يضمن؛ لأن خطأه غير مقطوع به. الشرح الكبير ١٩/٥، أسنى المطالب ١٩٠/٢، نهاية المحتاج ٣١٤/٤.

(٣) تكون القسمة على التدرج من أجل براءة ذمة المفلس ولإبصال الحق إلى صاحبة، ولكن إن أبو التأخير فسلاً يجابوا لطلبهم في الظاهر. الشرح الكبير ١٩/٥، روضة الطالبين ١٤٢/٤، أسنى المطالب ١٩٠/٢-١٩١، نهاية المحتاج ٣١٥/٤، مغني المحتاج ١٠٧/٣.

(٤) وذلك لإشتهار الحجر، فلو كان ثم غريم لظهر، وبخالف نظيره في الميراث لأن الورثة أضبط من الغرماء. نهاية المحتاج ٣١٦/٤، مغني المحتاج ١٠٧/٣.

(٥) (ب، ج): (فإذا).

(٦) (أ، ب): (ينقض).

(٧) وذلك لأنه يكفي بأن الحجر قد استفاض وأشتهر، فلو كان ثم غيرهم لظهر وطلب حقه، ويؤيده ما فعله عمرو رضي الله عنه عندما أكتفى باشتهار أمر الجهني في خطبته ولم يكلف الغرماء بالبينة. وحديث الجهني هو أن عمر خطب الناس وقال: "ألا أن الأسيف أسيف جهينة قد رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاج إلا أنه أدان معرضاً فأصبح وقد دين به، فمن كان له عليه دين فليحضر، فإننا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه، هذا رجل من جهينة ذكر أنه كان يشتري الرواحل ويسرع السير فيسبق الحاج فأفلس". البيهقي ٤٩/٦، وفي وجهه بنقض فيستأنف. الشرح الكبير ٢٠/٥، روضة الطالبين ١٤٣/٤، نهاية المحتاج ٣١٦/٤، مغني المحتاج ١٠٨/٣.

(٨) وفي وجه لا يأخذ منه إلا ثلث ما أخذ، وله ثلث ما أخذه المتلف دين عليه. روضة الطالبين ١٤٢/٤، الشرح الكبير ٢٠/٥، أسنى المطالب ١٩١/٢، نهاية المحتاج ٣١٦/٤، مغني المحتاج ١٠٨/٤.

ولو كان بعض الغرماء غائباً يعرف موضعه فإن علم الحاكم بقدر دينه وقف نصيبه، وإن لم يعرف^(١) فلا يقسم، وإن لم يعرف موضعه فإن أقر المفلس له بقدر معلوم وقف له، وإن قال: لا أعلم قدره وقف (قدر)^(٢) ما يتحقق المفلس، ثم إذا قدم وأثبت زيادة فكما لو ظهر غريم^(٣)، (وإن)^(٤) ظهر غريم ولا بينه له فقال لواحد من الغرماء: (أنت)^(٥) (تعلم)^(٦) أن لي عليه كذا وأنكر لم يحلف.

وينفق على المعسر إلى الفراغ من بيع ماله وقسمته وعلى من عليه (نفقته)^(٧) من الزوجان والأقارب وأم الولد ويكسوهم بالمعروف (إذا)^(٨) لم يكن (لهم)^(٩) كسب^(١٠)، ويبيع مسكنه، وخادمه، ومركوبه، وإن كان زمناً مراً^(١١).

قال صاحب (التهذيب) في (الفتاوي): ويبيع آلات حرفته إن كان مجنوناً، ومفهومه أنها لا تباع إن كان عاقلاً وإلا صح خلافه. ويترك (له)^(١٢) دست^(١٣) ثوب يليق به من

(١) (الأصل، ب، ج): (يعلم).

(٢) ساقط من: (أ).

(٣) نهاية المحتاج ٣١٦/٤.

(٤) (أ، ب، ج): (وإذا).

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) ساقط من: (ج).

(٧) (ب): (نفقة).

(٨) (أ): (إذا).

(٩) (ب): (له).

(١٠) ومقدار النفقة على أهله كل يوم أقل ما يكفيهم من نفقة وكسوة. روضة الطالبين ١٤٥/٤، الشرح الكبير

٢٢/٥، نهاية المحتاج ٣١٧/٤ - ٣١٨، مغني المحتاج ١١٠/٣.

(١١) وذلك لأن تحصيلها بالأجرة أسهل، فإن تعذر فعلى المسلمين. وفي وجه أنها يبقيان إذا كانا لاتقين به دون النفيسين، وفي وجه يبقى المسكن فقط. روضة الطالبين ١٤٥/٤، الشرح الكبير ٢٢/٥، نهاية المحتاج

٣١٨/٤. مغني المحتاج ١١٠/٣.

(١٢) ساقط من: (أ).

(١٣) الدست: اللباس والوسادة، جمع دست. قطر المحيط، ١٧٥.

قميص وسروايل ومكعب^(١)، وفي الشتاء يزيد جبة، ويترك له^(٢) عمامة وطيلسان^(٣)، وخفا (ودراعة)^{(٤)(٥)} إن تأهل لها، ويترك لعياله من الثوب كما يترك له^(٦) ولا يترك الفرش، والبسط كاللحاف، والمضربة^(٧)، والطنفسة^(٨)، ويسامح بالبلد^(٩) والحصير [الحقيرين]^{(١٠)(١١)}.

ويترك قوت يوم القسمة وسكناه (له)^(١٢) ولمن عليه نفقته^(١٣)، ولا يجب أن

(١) المكعب: نوع من الثياب، ثوب مكعب: مطوي شديد الأذراج في تربيع، ومنهم من لم يقبده بالتربيع. لسان العرب ٧١٨/١.

(٢) (أ): (لها).

(٣) الطيلسان: هو ضرب من الأكسية. لسان العرب ١٢٥/٦.

(٤) الدراعة: ضرب من الثياب التي تلبس، وقيل جهة مشقوقة المقدمة.

(٥) (جـ): (ذراعة).

(٦) وذلك لأن الحاجة إلى الكسوة كالحاجة إلى النفقة. ونلاحظ الفرق بين الثياب وبين الخادم والمسكن، حيث لم يتركاً عليه في ظاهر المذهب، أن الخادم عنه غنية، وأما المسكن فإنه يسهل إستجاره، وإن تمذر مسكن الرباط والمسجد والثياب قلما تستأجر. نهاية المحتاج ٣١٩/٤، مغني المحتاج ١١٠/٣.

(٧) المضربة: ما يضرب بها. لسان العرب ٥٤٣/١.

(٨) الطنفسة: هي التمرقة فوق الرجل وجمعها طنافس، وقيل هي البساط الذي له خمل رقيق. لسان العرب ١٢٧/٦.

(٩) البلد: نوع من البسط. لسان العرب ٣٨٦/٣.

(١٠)(الأصل): (الحقير).

(١١) وظاهر المذهب كما ذكره الأصحاب أنهم لا يساعدونه عليه، وذكر أن الاعتبار بما يليق بحاله في إفلاسه لا في بسطته وثروته. الشرح الكبير ٣٢/٥-٢٣، روضة الطالبين ١٤٠/٤.

(١٢) ساقط من: (أ).

(١٣) وذلك لأنه موسر في أوله بخلاف ما بعده لعدم ضبطه، ولأن حقوقهم لم تجب فيه أصلاً، ولايزاد على نفقة ذلك اليوم، وترك السكن له ذلك اليوم، نص عليه الغزالي قياساً على النفقة. روضة الطالبين ١٤٥/٤، الشرح الكبير ٢٣/٥، نهاية المحتاج ٣١٩/٤، مغني المحتاج ١١١/٣.

(يكتسب)^(١) بحرفة، أو تجارة، أو (يؤجر)^(٢) نفسه لبقية الديون وإن كان قويا، ولا يجبر على قبول الهدية، والصدقة^(٣)، (ويجب)^(٤) أن يؤجر (مستولدته)^(٥) و(الموقوف)^(٦) عليه إلى أن يفني الدين^(٧)، وإذا قسم ماله لم ينفك الحجر بنفسه ولا باتفاق الغرماء بل يحتاج إلى فك القاضي^(٨).

فصل

إذا باع شيئا ولم يقبض الثمن حتى حجر على المشتري أو مات (خير)^(٩) بين الفسخ والرجوع إلى البيع وبين المضاربة بالثمن مع الغرماء^(١٠)، وهذا الخيار على الفور بعد العلم بالحجر والموت، و(يبطل)^(١١) بالتأخير^(١٢) و(تبقى)^(١٣) المضاربة بالثمن ولا يفترق الفسخ إلى إذن الحاكم [والقاضي]^(١٤)^(١٥).

(١) (ب): (يكسب).

(٢) (أ، ب): (يواجر).

(٣) وذلك لقوله تعالى: "وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة" (سورة التوبة (٢٨٠)). فحكم بالانظار ولم يأمر بالاكتساب.

الشرح الكبير ٢٣/٥-٢٤، روضة الطالبين ١٤٦/٤، نهاية المحتاج ٣١٩/٤، مغني المحتاج ١١١/٣.

(٤) (أ): (وتجبر).

(٥) (أ، ب، ج): (المستولدة).

(٦) (ج): (الموقوف).

(٧) وذلك لأن المنافع أموال كالأعيان فيحصل بنقلها للدين، وهناك رأي بأن ذلك لا يحصل لأن المنافع لا تعد أموال حاضرة

ولو كان كذلك لوجب إجارة المفلس نفسه ولوجب بها الحج والزكاة وقد مال الإمام إلى المنع. روضة الطالبين ١٤٦/٤

الشرح الكبير ٢٤/٥، نهاية المحتاج ٣٢٠/٤، مغني المحتاج ١١٢/٣.

(٨) وذلك لأنه حجر لا يثبت إلا بآثبات القاضي ولا يرتفع إلا برفعه كالحجر على السفيه، وهناك رأي أنه ينفك. روضة

الطالبين ١٤٧/٤، الشرح الكبير ٢٤/٥.

(٩) ساقط من: (ج).

(١٠) وذلك للخبر الصحيح: "من أترك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به". مر تخريجه.

(١١) (أ): (تبطل).

(١٢) وهذا الأصح. وفي وجه ليوم كخيار الهبة للولد، وفي وجه يدوم ثلاثة أيام. روضة الطالبين ١٤٧/٤، الشرح الكبير

٣٠/٥.

(١٣) (ب، ج): (يبقى).

(١٤) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(١٥) هذا هو الوجه الصحيح، وذلك قياساً على خيار العتق، ودفعاً للضرر. روضة الطالبين ١٤٨/٤، الشرح الكبير ٣/٥،

نهاية المحتاج ٣٢٦/٤، مغني المحتاج ١١٧/٣.

وصيغته أن يقول: فسخت البيع، أو نقضته، أو رفعتة، ولا يحصل بالبيع، والاعتاق، والوطء، ولا يختص الرجوع بالبيع بل يثبت^(١) في سائر المعاوضات^(٢)(٣)، وله شروط^(٤):

الأول: أن يكون الثمن حالا، فإن كان مؤجلا فلا فسخ، ولو كان حالا (عند)^(٥) الحجر أو مؤجلا وحل عند الحجر فسخ^(٦).

(الثاني)^(٧): أن يكون الثمن ديناً^(٨)، فإن كان عينا كما إذا باع (عبداً بجارية)^(٩)، ثم حجر على مشتري العبد لم يرجع بانه إليه (لتقدمه)^(١٠) على الغرماء بالجارية، ولو أفلس المؤجر وحجر فلا فسخ للمستأجر لتعلق حقه بالعين و(تقدمه)^(١١) بالمنافع على الغرماء، (فإن)^(١٢) طلبوا بيع المستأجر أجبوا.

الثالث: أن يتعذر استيفاؤه بالافلاس^(١٣)، فلو كان مال الميت وأفيا بالديون، أو امتنع غير المحجور من الأداء مع اليسار ودونه، أو هرب وأخفى ماله، أو غاب، أو مات ملياً وامتنع الوارث من الأداء فلا فسخ.

(١) (أ): (ثبت).

(٢) (ب): (المعاوضاء).

(٣) نهاية المحتاج ٣٢٦/٤.

(٤) روضة الطالبين ١٤٨/٤، الشرح الكبير ٣٠/٥، نهاية المحتاج ٣٢٨/٤.

(٥) (أ ، ب ، ج): (في) .

(٦) وذلك لأنه لا مطالبة في الحال بالمؤجل. الشرح الكبير ٣٢-٣٣/٥ روضة الطالبين ١٤٩/٤، نهاية المحتاج

٣٢٨/٤، مغني المحتاج ١١٨/٣.

(٧) بياض في: (ج).

(٨) نهاية المحتاج ٣٢٣/٤.

(٩) (أ): (عبد بالجارية).

(١٠) (ب): (ليقدمه).

(١١) (أ): (يقدم).

(١٢) (ج): (وان).

(١٣) وذلك لإمكان التوصل إلى الحق بالحاكم، روضة الطالبين ١٤٨/٤ - ١٤٩ الشرح الكبير ٣١/٥، نهاية المحتاج

٣٢٨/٤، مغني المحتاج ١١٩/٣.

وحيث ثبت الرجوع لو قال الغرماء: لا نفسخ ونقدمك بالثمن، أو نؤديه من خالص أموالنا، أو تبرع به أجنبي لم تلزمه^(١) الإجابة^(٢)، ولو قال الوارث: أؤديه من مالي فهل (تلزمه)^(٣) الإجابة ويبطل حقه من الرجوع؟ وجهان، أحدهما وبه قطع صاحب (التهذيب) و(التتمة): أنه يلزمه ولا رجوع، والثاني: لا (تلزمه)^(٤)، وله الرجوع وهو المذكور في (شرح اللباب)، ولا ترجيح في (الروضة) و(الشرحين)^(٥) [و]^(٦) الأول: أقوى (ويكاد أن يكون الثاني)^(٧) نقيضاً لما ذكر أن (لوارث)^(٨) إمساك عين التركة، وأداء الدين من خالص [ماله]^(٩).

الرابع: أن لا يكون بالثمن ضامن موسر، (أو)^(١٠) لا رهن يفي بدينه [مستعاراً]^(١١) أو غيره، فإن كان فلا رجوع^(١٢).

الخامس: أن يكون المبيع باقياً في ملك المفلّس، فلو تلف بأفة سماوية، أو بجناية لم يرجع إلى بدله وله المضاربة بالثمن^(١٣)، ولو خرج عن ملكه [ببيع]^(١٤)، أو هبة، أو

(١) (أ، ب، ج): (يلزمه).

(٢) وذلك لأن فيه منه، وقد يظهر مزاحم. روضة الطالبين ١٤٨/٤ الشرح الكبير ٣١/٥، نهاية المحتاج ٣٢٩/٤، مغني المحتاج ١١٩/٣.

(٣) (أ، ب، ج): (يلزمه).

(٤) (أ، ب، ج): (يلزمه).

(٥) والسبب أن عليه القبول وترك الفساد، وأن الوارث خليفة المورث فله تخلص المبيع. روضة الطالبين ١٤٨-١٤٩. الشرح الكبير ٣١/٥. نهاية المحتاج ٣٣٠/٤، مغني المحتاج ١١٩/٣.

(٦) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(٧) (أ): (ويكاد الثاني يكون): (ج): (ويكاد يكون الثاني).

(٨) (أ): (الوارث).

(٩) (الأصل): (المال).

(١٠) (ب، ج): (و).

(١١) (ب): (مستعاراً).

(١٢) وذلك لإمكان الوصول إلى الثمن من الضامن فلم يحصل تعذر الإفلاس. مغني المحتاج ١١٩/٣.

(١٣) مغني المحتاج ١٢٠/٣، روضة الطالبين ١٥٥/٤.

(١٤) (الأصل): (بيع).

إعتاق، أو وقف، أو وصية، أو خلط الحنطة أو مثلها [آخر] ^(١) بأجود منها فكالنلف، وبمثلها (أو) ^(٢) (بالأراد) ^(٣) فلا ^(٤).

السادس: أن لا يتعلق برقبته حق لازم، فلو كاتب، أو استولد، أو رهن، المبيع أو تعلق به أرش ^(٥) الجناية أو حق الشفعة ^(٦) فلا رجوع ^(٧)، ولو دبر، أو أجر، أو علق عتقه بصفة، أو زوج الأمة، أو العبد، أو انفك الرهن، أو برئ الجاني من الجنابة أو عجز المكاتب رجع ^(٨)، ولو زال ملك (المشتري) ^(٩) ثم عاد بعوض أو غيره وحجر رجع وقيل لا ^(١٠).

^(١) ساقط من: (ج).

^(٢) (أ): (و).

^(٣) (أ): (بالاردى)، (جس): (باردى).

^(٤) وذلك لخروجه عن ملكه لقوله عليه السلام: *فصاحب المتاع أحق بمताعه إذا وجده بعينه*. تقدم تخريجه.

الشرح الكبير ٤٠/٥، نهاية المحتاج ٣٣٠/٤، مغني المحتاج ١٢٠/٣، روضة الطالبين ١٥٥/٤.

^(٥) الأرش من الجراحات: ما ليس له قدر معلوم، وقيل هو دية الجراحات. لسان العرب ٢٦٣/٦. وشرعا: ما

ليس له قدر معلوم من الدية. معجم لغة الفقهاء ص ٣٤، القاموس الفقهي ص ١٩.

^(٦) الشفعة؛ الشفعة والشفعة في الدار أو الأرض: القضاء بها لصاحبها، وقال ابن عباس الشفعة في اللغة من

الزيادة، لسان العرب ١٨٤/٨. وشرعا: ...

^(٧) وذلك لخروجه عن ملكه إذ أن الشفيع له رد هذه التصرفات، لأن حق الشفعة كان ثابتاً حين تصرف

المشتري، ولأنه يثبت بنفس البيع، وحق الرجوع لم يكن ثابتاً حين تصرف، ولأنه إنما يثبت بالإفلاس

والحجر. الشرح الكبير ٤٠/٥، نهاية المحتاج ٣٣٠/٤ - ٣٣١، مغني المحتاج ١٢٠/٣. روضة الطالبين

١٥٥/٤.

^(٨) وذكر الرافعي أنه: إن أجرة فلا رجوع، وذلك إن لم يجوز بيع المستأجر، وإن جوزناه فإن شاء أخذ مسلوب

المنفعة لحق المستأجر، وإلا ضارب بالثمن، ولو رهنه قدم حق المرتهن ولا رجوع. الشرح الكبير

٤٠/٥ - ٤١، مغني المحتاج ١٢١/٣، روضة الطالبين ١٥٥/٤.

^(٩) (جس): (المستري).

^(١٠) وجه الرجوع أنه وجد متاعه بعينه، ووجه عدم الرجوع أن هذا الملك متلقى من غيره، ولأنه تخللت حاله

لو صادفها الإفلاس، والحجر لما رجع فليستصحب حكمها وقد رجع الأول صاحب الشرح الكبير والثاني

صاحب روضة الطالبين. الشرح الكبير ٤١/٥، روضة الطالبين ١٥٦/٤، نهاية المحتاج ٣٣١/٤، مغني

المحتاج ١٢٠/٣.

ولو تعيب المبيع بأفة سماوية أو بجناية المفلس خير الأخذ ناقصاً (فلاً) ^(١) أرش،
وبين المضاربة بالثمن ^(٢)، وإن تعيب بجناية البائع أو أجنبي رجع، ويضارب بنسبة ما
انتقص من القيمة ^(٣). ولو اشتري عبدين أو ثوبين وتلف أحدهما في يده ثم أفلس فالبائع
أخذ الباقي، والمضاربة بحصة التالف ^(٤)، فإن قبض بعض الثمن فله الرجوع إلى الباقي
حتى لو كانا (متساويين) ^(٥) القيمة وقد قبض النصف فله أخذ الباقي بالباقي، ولو بقى المبيع
كله وأراد الرجوع إلى البعض مكن كالأب في الرجوع إلى بعض الموهوب ^(٦). ولو كان
المبيع داراً فانهدمت فإن بقي النقص كله فكالتعيب (بأفة) ^(٧) (سماوية) ^(٨)، وإلا فكتلف أحد
العبدین ^(٩).

ولو زاد المبيع زيادة متصلة كالسمن، وتعلم الصنعة رجع مجاناً ^(١٠)، ومنفصلة

^(١) (أ، ب، ج): (بلا).

^(٢) وذلك كما لو تعيب المبيع قبل قبضه، فإن للمشتري أخذه ناقصاً أو تركه. نهاية المحتاج ٣٣٢/٤، مغني المحتاج ١٢١/٣ - ١٢٢، روضة الطالبين ١٥٦/٤.

^(٣) الشرح الكبير ٤٢/٥ - ٤٣. روضة الطالبين ١٥٦/٤، مغني المحتاج ١٢٢/٣.

^(٤) وذلك لأنه ثبت له الرجوع في كل منهما بل لو كانا باقيين وأراد الرجوع في أحدهما مكن من ذلك. مغني المحتاج ١٢٢/٣، روضة الطالبين ١٥٧/٤.

^(٥) (ب، ج): (متساويين).

^(٦) وذلك لأن الإفلاس يعود به كل العين، فجاز أن يعود به بعضها كالفرقة في النكاح قبل الدخول يعود جميع الصداق تارةً وبعضه أخرى. الشرح الكبير ٤٤/٥، مغني المحتاج ١٢٢/٣، روضة الطالبين ١٥٧/٤.

^(٧) ساقط من: (أ، ب، ج).

^(٨) (أ، ب، ج): (بالسماوية).

^(٩) حكم التعيب بأفة سماوية أن يأخذه البائع ناقصاً أو يضارب الغرماء بالثمن، أما تلف أحد العبدین أخذ الباقي ويضارب بحصة التالف. الشرح الكبير ٤٤/٥، مغني المحتاج ١٢٢/٣، روضة الطالبين ١٥٩/٤.

^(١٠) أي يرجع بها البائع مع الأصل من غير شيء يلزمه وتبقى الزوائد للمفلس. الشرح الكبير ٤٥/٥، مغني المحتاج ١٢٣/٣، روضة الطالبين ١٥٩/٤.

(كالولد واللبن)^(١)، والثمرة (تسلم)^(٢) للمفلس^(٣)، فإن بذل البائع قيمة الولد أخذهما^(٤)، وإلا بيعا معا وصرف حصتها إلى البائع وحصته إلى المشتري^(٥). ولو كان بذار فزرعه، أو اشترى زرعاً [ثم أفلس]^(٦) وقد اشتد الحب وحصد وفرك رجع^(٧)، ولو زاد متصلة من وجه ومنفصلة من (وجه)^(٨) آخر (كالحمل)^(٩)، فإن حدث بعد الشراء وانفصل قبل الرجوع فللمفلس، والحكم ما مضى آنفاً. وإن كان حاملاً عند الشراء والرجوع أو عند أحدهما فللبائع وسائر الحيوانات الحاملة أو ()^(١٠) والحائلة كالجارية. ولو اشترى نخيلاً حائلاً وأطلعت وأبرت ثم رجع [فالثمرة للمشتري]^(١١)^(١٢)، ولو كان مطلعاً لم تؤبر ورجع ولم

(١) (ب): (كالبن والولد).

(٢) (أ، ب): (يسلم).

(٣) وذلك لأنها تتبع الملك بدليل الرد بالعيب. مغني المحتاج ١٢٣/٣، روضة الطالبين ١٥٩/٤.

(٤) وذلك لأن التفريق ممتنع بين الولد وأمه ومال المفلس كله مبيع فيجاب طلب البائع. مغني المحتاج ١٢٣/٣، روضة الطالبين ١٥٩/٤.

(٥) الشرح الكبير ٤٦/٥، روضة الطالبين ١٥٩/٤، مغني المحتاج ١٢٣/٣.

(٦) (أ، ب، ج): (فأفلس).

(٧) وذلك لأنه حدث من عين ماله أو هو عين ماله أكتسب هيئة أخرى فصار كالودي (صغار النخل) إذا صار نحلاً، وهذا رأي الأصحاب وهناك وجه للرافعي أنه ليس له الرجوع إليه لأن المبيع قد هلك وهذا شيء جديد له اسم جديد. الشرح الكبير ٤٧/٥، روضة الطالبين ١٦٠/٤.

(٨) ساقط من: (ب).

(٩) (أ): (كالحمل).

(١٠) ووجه إتصاليه ظاهر ووجه إنفصاليه إستقلاله وإنفراده بالحياة والموت وكثير من الأحكام. الشرح الكبير ٤٧/٥، مغني المحتاج ١٢٤/٣، روضة الطالبين ١٦٠/٤.

(١١) يزيد في: (الأصل): (أو رجع).

(١٢) (الأصل): (فللمشتري الثمن).

(١٣) مغني المحتاج ١٢٥/٣، الشرح الكبير ٤٧/٥-٤٩.

تؤبر، أو [حائلاً]^(١) ورجع ولم تؤبر، أو حاملاً لم (تؤبر)^(٢) ورجع وقد أبرت، فهي للبانع^(٣).

السابع: أن يكون ثبوت الدين بالمعاوضة المحضة^(٤)، فلا فسخ بتعذر استيفاء عوض الصلح عن الدم، والخلع، ولا للزوج في (النكاح)^(٥) بامتناع المرأة من [التمكين]^(٦)، ولا لها بتعذر الصداق بعد الدخول^(٧). (ويثبت)^(٨) في السلم والاجارة، فإن كان رأس المال باقياً فسخ ورجع إليه^(٩)، وإن كان تالفاً؛ فإن كان المسلم فيه موجوداً فلا فسخ^(١٠)، ويضارب بأن يقوم المسلم فيه ويعرف حصته من ماله فيشتري بها له، نعم: إذا عرف حصته فإن وجد المسلم فيه في ماله صرف إليه بقدرها^(١١)، وإن كان منقطعاً فله الفسخ^(١٢)، وفائدته صرف حصته إليه في الحال، فإن لم يفسخ فلا يصرف حتى (يوجد)^(١٣) المسلم فيه^(١٤). وإذا أجز أرضاً أو دابة معينة وأفلس

(١) (الأصل): (حاملاً).

(٢) (أ): (يوثر).

(٣) وذلك قياساً على الحمل عند البيع، المنفصل قبل الرجوع، فيتعدى الرجوع اليها، بل هي أولى من الحمل؛ لأنها مشاهدة موثوق بها، الشرح الكبير ٤٧/٥ - ٤٩، مغني المحتاج ٣/١٢٥. روضة الطالبين ٤/١٦١.

(٤) نهاية المحتاج ٤/٣٣٢.

(٥) ساقط من: (أ، ب).

(٦) (ج): (التمكين).

(٧) روضة الطالبين ٤/١٤٩ الشرح الكبير ٥/٣٣.

(٨) (أ): (ويثبت).

(٩) روضة الطالبين ٤/١٤٩ الشرح الكبير ٥/٣٤.

(١٠) وهذا أصح الوجوه؛ وذلك كما لو أفلس المشتري بالثمن، والمبيع تالف. روضة الطالبين ٤/١٥٠، الشرح الكبير ٥/٣٤.

(١١) روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(١٢) وذلك لأنه ثبت في هذه الحالة في حق غير المفلس، ففي حقه أولى، وكالرد بالعيب. روضة الطالبين، ٤/١٥٠.

(١٣) (جـ): (توجد).

(١٤) روضة الطالبين ٤/١٥٠. الشرح الكبير ٥/٣٤.

(المستأجر)^(١) قبل تسليم الأجرة ومضى (مدة)^(٢) فسخ، وضارب (بقسط)^(٣) المدة الماضية من المسمى^(٤)، فإن تفاوتت الأجرة وزعت على المنفعة لا على الزمان. ولو افترض مالا ثم (حجر)^(٥) (عليه)^(٦) وهو باق في يده (و)^(٧) رجع المقرض فيه^(٨) (و)^(٩) (إن)^(١٠) مات فالقياس (أن)^(١١) يثبت الرجوع^(١٢)، لكن في (فتاوى القاضي) ما (ينازع)^(١٣) فيه وقد مر في القرض، ولو حمل ذلك على وفاء التركة بالدين وهذا على ضده فلا منازعة.

الثامن: (أن تكون)^(١٤) المعاوضة سابقة على الحجر^(١٥)، فلو باع شيئاً من (المحجور)^(١٦) أو أقرضه أو أسلمه أو أجره عالماً بالحال لم يرجع ولا يزاحم الغرماء، وجاهلاً يرجع.

(١) ساقط من: (ب).

(٢) (أ، ب، ج): (المدة).

(٣) (أ): (بسط).

(٤) هذا على المشهور، تنزيلاً للمافع منزلة الأعيان في البيع. روضة الطالبين، ١٥٢/٤.

(٥) (ج): (حجره).

(٦) ساقط من: (أ، ب).

(٧) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٨) وذلك سواء قلنا يملك بالقبض أو بالتصرف. روضة الطالبين ١٥٤/٥، الشرح الكبير ٣٥/٥ - ١٣٨.

(٩) ساقط من: (أ، ب).

(١٠) (ب): (فان).

(١١) (ب): (انه).

(١٢) روضة الطالبين ١٥٤/٤.

(١٣) (أ): (تنازع).

(١٤) (ب، ج): (يكون).

(١٥) روضة الطالبين ١٥٤/٤ الشرح الكبير ٣٩/٥، نهاية المحتاج ٣٣٢/٤.

(١٦) ساقط من: (ب).

ولو طحن الحنطة، أو قصر الثوب (أو)^(١) (خاط بخيطه)^(٢)، الثوب رجيع، ولا شركة إن لم (يزد)^(٣) قيمته، ولا ارش إن نقصت^(٤)، وإن زادت فالزيادة كلها للمفلس^(٥). وكذا لو اشترى دقيقاً فخبزه، أو أرضاً فضرب من ترابها اللبن، أو عبداً فعلمه القرآن، أو الحرفة، أو دابة فراضها، أو غزلاً فنسجه، أو حيواناً فسمنه، أو زرعاً فحصده أو فكره^(٦)، وكذا كل ما يجوز الاستجار عليه ويظهر به، أثر و(اعتبر)^(٧) ظهور الأثر لأن حفظ الدابة وسياستها يجوز الاستجار عليه ولا يثبت به المشاركة للمفلس^(٨).

وحيث (تثبت)^(٩) الشركة (جاز للبائع)^(١٠) أن يمك [المبيع]^(١١) ويبدل (حصته للمفلس)^(١٢). ولو استأجر المفلس أو غيره آخر على عمل من القسارة، أو الحياكة، أو الطحن أو غيرها وعمل الأجير فله حبس محل العمل لاستيفاء (حقه)^(١٣)^(١٤)، لكن لو تلف

(١) مكرره في: (أ).

(٢) (ب): (خياط المخيط).

(٣) (أ): (تزد).

(٤) وذلك لأن العين موجودة من غير زياده وإن نقصت فليس للبائع غيرها. روضة الطالبين ١٧٠/٤ الشرح الكبير ٥٩/٥، نهاية المحتاج ٣٣٨/٤، مغني المحتاج ١٢٧/٣.

(٥) أي أن لهذه الزيادة أثر ولا شركة للمفلس لأنها صفات تابعة كتسمين الدابة بالعلف، وهذا خلاف الأظهر وهو أنها عين والمفلس شريك بها لأنها زيادة بفعل محترم فتقوم، ويصبح شريكاً بالزيادة إلحاقاً لها بالعين. روضة الطالبين ١٧٠/٤، الشرح الكبير ٥٩/٥، نهاية المحتاج ٣٣٨/٤، مغني المحتاج ١٢٧/٣.

(٦) روضة الطالبين ١٧٠/٤، نهاية المحتاج ٣٣٩/٤.

(٧) (ب): (يعتبر).

(٨) روضة الطالبين ١٧٠/٤، نهاية المحتاج ٣٣٩/٤.

(٩) (ب): (يثبت).

(١٠) (ج): (للبيع جاز).

(١١) (الأصل): (للبيع).

(١٢) (أ، ب): (حصه المفلس).

(١٣) ساقط من: (ج).

(١٤) وهذا الراجح إن قلنا: أن هذه الأعمال عين، كما للبائع حبس المبيع لإستفاء الثمن، ولكن نص الشافعي على أنه: ليس للأجير حبسه ولا لصاحب الثوب أخذه، بل يوضع عند عدل حتى يوفيه الأجر أو يباع لهما، وهذا

في يده سقط حقه، ولو (اشترى)^(١) ثوبا وصبغه من عنده ونقصت قيمته أو لم تزد فلا شيء له^(٢)، وإن زادت فإن كانت الزيادة بقدر (قيمة)^(٣) الصبغ؛ بأن (يساوي)^(٤) أربعة والصبغ درهمين فصار مصبوغا ستة درهماً للمفلس وأربعة للبائع، وإن كانت أقل (من قيمة الصبغ)^(٥)؛ بأن صار (مصبوغا)^(٦) خمسة درهم للمفلس والباقي للبائع، و(إن)^(٧) كانت أكثر بأن صار مصبوغا ثمانية فأربعة دراهم للمفلس وأربعة للبائع^(٨).

الذي قاله ليس مخالفاً لرأي الأكثرين، فإن جعله عند العدل حبس، ولكن ظاهر كلام الأكثرين يحبس في يده. روضة الطالبين ١٧١/٤، نهاية المحتاج ٣٤١/٤.

(١) (أ): (اشترى).

(٢) روضة الطالبين ١٧٢/٤، نهاية المحتاج ٣٣٩/٤.

(٣) (ب): (قيمه).

(٤) (ج): (ساوي).

(٥) ساقط من: (ب).

(٦) ساقط من: (ب).

(٧) (ج): (إذا).

(٨) روضة الطالبين ١٧٢/٤، نهاية المحتاج ٣٤٠/٤.

كتاب حجر الصبي والجنون والسفيه

كتاب حجر الصبي والمجنون والسفيه^(١)

وهو الذي بلغ غير رشيد^(٢)، أما المجنون فمحجور إلى الإفاقة، وهو مسلوب
العبارات والولايات. وينفذ^(٣) منه الاستيلاء، ويثبت النسب بزناه، ويغرم ما (أُلف)^(٤)
كالصبي^(٥)، (وإن)^(٦) كان له أدنى [تمييز]^(٧) فكالصبي المميز، قاله في (النتمة).
والصبي محجور إلى البلوغ^(٨) من كل تصرف قولي وفعلي سوى العبادات،
وإيصال الهدية والإخبار عن الإذن في الدخول، وبملك [بالاحتطاب]^(٩)، والاحتشاش،
والاصطياد كالمجنون؛ لأن قصد التملك في الأخذ ليس بشرط كما (ستعرفه)^(١٠) في الصيد
والذبائح (إن شاء الله تعالى)^(١١). وإذا بلغ فما سوى الوصية والتدبير (محجور)^(١٢) إلى
الرشد.

(١) الأصل في هذا الكتاب قوله تعالى: "فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل فليمل
وليه بالعدل"، سورة البقرة، آية (٢٨٢).

(٢) الرشيد: من الرشيد والرشاد والرشد: وهو نقيض الغي، والرشيد نقيض الضلال، إذا أصاب وجه الأمر
والطريق. لسان العرب ١٧٥/٣. والرشد هو الصلاح في الدين، والصلاح في المال، كما قال ابن عباس
رضي الله عنهما-. الحاوي ٣٣٩/٦، مغني المحتاج ١٦٨/٢، تحفة المحتاج ١٦٦/٥، نهاية المحتاج
٣٦١/٤.

(٣) (أ): (فيه).

(٤) (أ): (ألفه).

(٥) روضة الطالبين ١٧٧/٤، روضة الطالبين ٦٧/٥.

(٦) (أ): (ولو).

(٧) (الأصل، جـ): (تمييز).

(٨) روضة الطالبين ٦٧/٥، روضة الطالبين ١٧٨/٤.

(٩) (الأصل، أ): (الاحتطاب).

(١٠) (أ، جـ): (ستعرف).

(١١) ساقطة من: (جـ).

(١٢) ساقطة من: (جـ).

والبلوغ في الذكر والأنثى باستكمال خمس عشرة سنة قمرية^(١)، وبخروج المنى
(بالاحتلام)^(٢)، أو المجامعة^(٣). ووقت إمكانه باستكمال تسع سنين، وبالحيض في الجارية
في وقت إمكانه^(٤)، وبالحبل، ولا يستيقن إلا بالوضع، (فإذا)^(٥) وضعت حكم بالبلوغ قبله
(لستة)^(٦) أشهر وشيء^(٧). وإنبات اللحية، والشارب، والإبط، والعانة، وثقل الصوت،
و(نهود)^(٨) الثدي، و(نتوء)^(٩)(١٠) طرف الحلقوم.

^(١) وذلك لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: "عرضت على رسول الله في حيش يوم أحد، وأنا ابن
أربع عشرة سنة فلم يقبلني ولم يرني بلغت، وعرضت عليه من قابل عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة
فقبلني ورآني بلغت". مسلم: كتاب الأمانة باب بيان سن البلوغ، حديث ١٨٦٨/٣، ١١٨٤، صحيح ابن
حبان: كتاب السير، باب ذكر العلامة التي تفرق بها بين المقاتلة وغيرهم من المسلمين، حديث
١١١، ٧٤٠، ٧/٣، روضة الطالبين ٦٩/٥، روضة الطالبين ١٧٨/٤، مغني المحتاج ١٦٦/٢، كنز الراغبين
٣٠٠/٢.

^(٢) (ج): (في الاحتلام).

^(٣) وذلك لقوله تعالى: "وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا" سورة النور، آية (٥٩). والاحتلام هو إنزال المنى
الدافق من رجل أو امرأة من نوم أو جماع أو غيرهما. وفي وجه أن المنى لا يكون بلوغاً في النساء؛ لأنه
نادر فيهن. روضة الطالبين ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٦٩/٥، الحارثي ٣٤٣/٦، كنز الراغبين ٢٠٠/٢.
^(٤) وذلك لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال لأسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما: "إن المرأة إذا
بلغت المحيض لا يصلح أن يرى منها إلا هذا". وأشار إلى الوجه والكفين. أبو داود: كتاب اللباس، باب فيما
تبدى المرأة من زينتها، حديث ٤١٠٤/٢، ٤٦٠. فقد علق عليه السلام وجوبستر بالمحيض وذلك نسوع
من التكليف، روضة الطالبين ٧١/٥.

^(٥) (ب، ج): (وإذا).

^(٦) (الأصل، ج): (لستة).

^(٧) وذلك لأن الحبل مسبوق بالإنزال، ويحكم بالبلوغ قبل الوضع بستة أشهر؛ لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر فإن
كانت مطلقة فأنت بولد يلحق حكمنا ببلوغها قبل الطلاق. روضة الطالبين ١٧١/٤، روضة الطالبين ٧١/٥،
مغني المحتاج ١٦٧/٢، تحفة المحتاج ١٦٥/٥-١٦٦، قليوبي على كنز الراغبين ٣٠١/٢.

^(٨) (ج): (نهوظ).

^(٩) نهذ الثدي: ينهد نهوداً: إذا كعب وانتبر وأشرف. لسان العرب ٣٢٩/٣.

^(١٠) (ب): (بنو).

^(١١) نتا الشيء، ينتأ نتواً، أي انتبر وانتفخ. لسان العرب ١٥٨/١.

وانقداد^(١) الأرنبة ليس ببلوغ^(٢). وإنبات العانة الشعر الخشن أمانة له في أولاد الكفار، و(مجهول)^(٣) الإسلام^(٤).

وإذا خرج من ذكر الخنثى ما هو بصفة مني الرجل، ومن فرجه ما هو بصفة الحيض حكم ببلوغه^(٥)، وإن وجد أحد الأمرين أو كلاهما في الفرج قطع الجمهور بالمنع^(٦)، و(الإمام) بالبلوغ، قال في (الكبير) و(الروضة): وهو الحق^(٧).

و[الرشد]^(٨) صلاح الدين وإصلاح المال^(٩). والصلاح أن لا يرتكب محرماً يسقط العدالة، والإصلاح أن لا (يبذر)^(١٠)، والتبذير تضييع المال بالإلقاء في البحر، أو النار،

(١) القذ: القطع المستأصل والشق طولا، والانقداد: الإنشاق. لسان العرب ٣/٣٤٤.

(٢) قيل شعر الأبط واللحية والشارب لا أثر لها قطعا، وقيل هي كالعانة، وبالنسبة لنهود الثدي وتواء طرف الحلقوم، وإنقداد الأرنبة فلا أثر لها على المذهب، روضة الطالبين ٤/١٧٩. مغني المحتاج ٢/١٦٧، تحفة المحتاج ٥/١٦٤-١٦٥.

(٣) (أ): (مجهول).

(٤) وذلك لما روي عن عطية القرظي قال: "عرضنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فريضة، فكان من أنبت قُتْلَ، ومن لم ينبت خلى سبيله، فكنت ممن لم ينبت فخلى سبيلي". صحيح سنن الترمذي: كتاب السير، باب ما جاء في النزول على الحكم، حديث ١٢٨٨/٣-١١٤ سنن أبي داود: كتاب الحدود، باب في الغلام يصيب الحد. حديث ٤٤٤/٢، ٥٤٦.

(٥) وهذا هو الرأي الراجح، لأنه إما ذكر وقد أمنى أو أنثى وقد حاضت، وهناك رأي يقول أنه لا يحكم لتعارض الخارجين، وإسقاط كل واحد منهما حكم للأخر، ولهذا لا يحكم. روضة الطالبين ٥/٧١، روضة الطالبين ٤/١٧٩، الحاوي ٦/٣٤٧، مغني المحتاج ٢/١٦٧، تحفة المحتاج ٥/١٦٦، نهاية المحتاج ٤/٣٦٠.

(٦) وذلك لجواز أن يظهر من الفرج الآخر ما يعارضه. روضة الطالبين ٥/٧١، روضة الطالبين ٤/١٧٩.

(٧) وذلك لأنه كما يحكم بالذكورة والأنوثة إذا خرج من ذكره ما هو بصفة مني الرجل، ومن فرجه ما هو بصفة الحيض، ثم إن ظهر خلافه غيرنا الحكم، وكيف ينتظم منا أن نحكم بأنه ذكر أو أنثى ولا نحكم بأنه قد بلغ. روضة الطالبين ٥/٧١، روضة الطالبين ٤/١٧٩، مغني المحتاج ٢/١٦٧، تحفة المحتاج ٥/١٦٦، الشرواني على تحفة المحتاج ٥/١٦٦، نهاية المحتاج ٤/٣٦٠.

(٨) (الأصل): (الرشة).

(٩) وذلك لما روي أن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال معناه: "أرأيت منهم صلاحا في دينهم وحفظاً لأموالهم"، روضة الطالبين ٥/٧٢، روضة الطالبين ٥/١٨٠، مغني المحتاج ٢/١٦٨، تحفة المحتاج ٥/١٦٦، نهاية المحتاج ٤/٣٦١.

(١٠) (ج): (يتبذر).

واحتمال الغبن الفاحش في (المعاملات)^(١)، والإنفاق في المحرمات. أما صرفه إلى الصدقات، وضيافة أهل الخيرات، وفك الرقاب، وبناء المساجد، والمدارس، والرباطات، وإلى الأطعمة الشهية التي لا تليق بحاله، وإلى الثياب الفاخرة، والتزوج فوق (واحدة)^(٢)، واشتراء الجواري الغانيات، والاستمتاع بهن، فليس بتبذير^(٣).

ويجب اختبار الصبي لمعرفة رشد، ويختلف باختلاف الناس، فولد التاجر يختبر (في البيع)^(٤) والشراء و(المماكسة)^(٥) فيهما، وولد [المزارع]^(٦) في أمر (الزراعة)^(٧) و[الإنفاق]^(٨) على القوام [بها]^(٩)، أو [المحترف]^(١٠) فيما يتعلق بحرفته، والمرأة في القطن والغزل وحفظ الأقمشة، و(صون)^(١١) الأطعمة عن الهرة والفأرة^(١٢).

(١) (ب): (معاملة).

(٢) (أ): (الواحدة)، (ب): (واحد).

(٣) وذلك لأن المال يطلب ويتخذ لينتفع به، وهناك وجه أن الصرف في الأطعمة النفيسة والتجمل بالثياب الفاخرة والإكثار من شراء الجواري، والاستمتاع بهن تبذير. روضة الطالبين، ١٨٠/٤، روضة الطالبين ٧٢/٥، مغني المحتاج ١٦٨/٢، نهاية المحتاج ٣٦٢/٤.

(٤) (ب): (بالبيع) ..

(٥) (ج): (المماكسة). والمماكسة: ماكس يماكس مماكسة ومكياس، والمماكسة في المعاوضة طلب تنقيص العوض. القاموس الفقهي ٢٠٤، قطر المحيط ٥٨٢.

(٦) (الأصل، أ، ب): (الزراع).

(٧) (ب): (المزراعة).

(٨) (الأصل، ج): (الإنفاق).

(٩) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(١٠) (الأصل): (المحترفة).

(١١) (ج): (صون).

(١٢) الحاوي ٦/٣٥٢.

ولا يكفى الاختبار مرة، بل لا بد من تكريره [بحيث]^(١) يغلب على الظن رشده^(٢)،
ووقته قبل البلوغ^(٣).

وإذا بلغ سفيها بقي محجورا، ولم يدفع المال إليه إلى الرشد وإن صار شيخاً^(٤)،
ويتصرف في ماله التصرف قبل بلوغه، فإن دفع (عصى)^(٥) وضمن، (وإن)^(٦) بلغ رشيدا
دفع وجوباً، وينفك (الحجر)^(٧) بنفس البلوغ مع الرشد. ولو بلغ سفيها ثم رشد انفك^(٨). ولو
صار مبذرا بعد ما كان رشيدا لم يعد الحجر، وللقاضي أن يعيد ويليه إذا أعاد^(٩)، ولو
صار فاسقا لم يعد^(١٠)، ومن جن بعد الرشد فوليه الأب ثم الجد^(١١).

ولا [يصح]^(١٢) من السفه البيع والشراء، والإقراض والاقتراض، والإعتاق
والكتابة، والإبراء، والضمان، وقبول الوصية والهبة^(١٣)، وقيل: يصح الإتهاب^(١٤). ولو

(١) (الأصل): (بحيث).

(٢) روضة الطالبين ١٨١/٤، روضة الطالبين ٧٣/٥.

(٣) وهذا الرأي أظهر لقوله تعالى: "وابتلوا اليتامى". سورة النساء، آية (٦). واسم اليتيم إنما يقع على غير
البالغ، وهناك رأي بأنه بعد البلوغ لأن تصرفه في الصبا غير نافذ. روضة الطالبين ٧٣/٥، روضة الطالبين
١٨١/٤، مغني المحتاج ١٦٩/٢، تحفة المحتاج ١٦٩/٥، نهاية المحتاج ٣٦٤/٤.

(٤) روضة الطالبين ١٨١/٤، روضة الطالبين ٧٣/٥.

(٥) ساقطة من: (ب).

(٦) (ب): (وإذا).

(٧) ساقطة من: (ج).

(٨) روضة الطالبين ١٨١-١٨٢/٤، روضة الطالبين ٧٣-٧٤/٥.

(٩) روضة الطالبين ١٨٢/٤، روضة الطالبين ٧٤/٥.

(١٠) وذلك لأن الأولين لم يحجروا على الفسقة، وهذا هو الرأي الظاهر، روضة الطالبين ٧٥/٥، روضة الطالبين
١٨٢/٤، الحاوي ٣٦٣/٦، مغني المحتاج ١٧٠/٢، تحفة المحتاج ١٧٠/٥، نهاية المحتاج ٣٦٥/٤.

(١١) وهذا هو الأصح كما في حالة الصغير. روضة الطالبين ٧٥/٥، روضة الطالبين ١٨٢/٤، مغني المحتاج
١٧١/٢، تحفة المحتاج ١٧٠/٥، نهاية المحتاج ٣٦٥/٤.

(١٢) (الأصل، أ): (يصلح).

(١٣) روضة الطالبين ١٨٣/٤، المجموع ٤٠/١٣، روضة الطالبين ٧٧/٥.

(١٤) روضة الطالبين ١٨٤/٤.

باع شيئاً و(أقبض)^(١) استرد الولي، فإن تلف قبله ضمنه القابض^(٢).

ولو اشترى شيئاً أو اقترض وقبض بإذن البائع الرشيد وتلف في يده أو أنفقه، فلا ضمان لا في الحال ولا بعد الرشد^(٣). ولو أذنه الولي في التصرف مطلقاً، أو في معين وقدر العوض بطل^(٤).

ولو أقر بدين معاملة مطلقاً أو (مسنداً)^(٥) إلى وقت الرشد، أو الحجر، أو أمر بإتلاف مال أو (جناية)^(٦) موجبة له، أو بغصب أو استيلاء لم يقبل^(٧)، ولو أقيم عليه البيعة لزِم، ولو أقر بموجب قصاص أو حد قتل وحد، (و)^(٨) بسرقة قطع، ولا يلزم المَسال^(٩)، ويصح طلاقه^(١٠)، وإيلاؤه، (وإيلاده ويمينه)^(١١)، وخلعه، وظهاره، ورجعته^(١٢). وحكمه

(١) (أ): (وقبض).

(٢) وهذه هي العقود التي هي في مظنة الضرر المالي. روضة الطالبين ٧٧/٥، روضة الطالبين ١٨٣/٤-١٨٤، مغني المحتاج ١٧١/٢، تحفة المحتاج ١٧١/٥-١٧٢، نهاية المحتاج ٣٦٦/٤-٣٦٧.

(٣) وذلك لأن هذه الحجر لمصلحته فأشبهه الصبي، لكن الصبي لا يأثم والسفيه يأثم، لأنه تكليف وفيما إذا أنفقه بنفسه وجه أنه يضمن عند رفع الحجر عنه. روضة الطالبين ١٨٤/٤، روضة الطالبين ٧٧/٥، نهاية المحتاج ٣٦٨/٤، الشرواني على تحفة المحتاج ١٧٢/٥.

(٤) إذا كان الإذن مطلقاً فهو لغو، أما إن عين له تصرفاً، أو قدر العوض فالأصح المنع، وذلك كما إذا أذن للصبي ويخالف النكاح؛ لأن المال فيه تبع ومقصود الحجر حفظ المال عليه. روضة الطالبين ٧٧/٥، روضة الطالبين ١٨٤/٤، مغني المحتاج ١٧٢/٢، نهاية المحتاج ٣٦٨/٤.

(٥) (الأصل، ب، ج): (مستند).

(٦) (أ): (جناية).

(٧) روضة الطالبين ١٨٥/٤، روضة الطالبين ٧٨/٥.

(٨) (أ): (و).

(٩) روضة الطالبين ١٨٥/٤، روضة الطالبين ٧٨/٥.

(١٠) وذلك لأنه لا يدخل تحت حجر الولي وتصرفه، ولأن المحجور عليه يطلق بنفسه إذا كان مكلفاً كالعبد، وأيضاً فإن الحجر لإبقاء ماله عليه، والدفع ليس بمال، ولا هو جار مجرى الأموال، روضة الطالبين ٧٨/٥، روضة الطالبين ١٨٥/٤، مغني المحتاج ١٧٢/٢، تحفة المحتاج ١٧٤/٥، نهاية المحتاج ٣٧٠/٤.

(١١) (أ): (ويمينه وإيلاده).

(١٢) وذلك قياساً على الطلاق، بل من باب أولى، وذلك لأن هذه العقود لا تعلق لها بمال، روضة الطالبين ٥/٧٨، روضة الطالبين ١٨٥/٤، مغني المحتاج ١٧٢/٢، تحفة المحتاج ١٧٤/٥، نهاية المحتاج ٣٧٠/٤.

في العبادات حكم الرشيد، ولا يفرق (الزكاة)^(١) بنفسه، ولا يحرم بالتطوع إن لم يكن له كسب، وزاد ما يحتاج إليه نفقته^(٢)، المعهودة في الحضر^(٣)، [والله أعلم]^(٤).

(١) (ب): (الزكاة).

(٢) (أ، ب، ج): (على).

(٣) إذا كان إجماع السفيه في حج تطوع، فللولي منعه، والمذهب وبه قطع الأكثرون إنه كالمحصر يتحلل بالصوم، وإن قلنا لدم الإحصار بدل، لأنه ممنوع من المال، روضة الطالبين ٧٩/٥، روضة الطالبين ١٨٥/٤-١٨٦، مغني المحتاج ١٧٣/٢، تحفة المحتاج ١٧٦/٥، نهاية المحتاج ٣٧٣/٤، كنز الرغيبين ٣٠٤/٢.

(٤) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

فصل

[أحكام الصبي والحجور]

يلي أمر الصبي الأب ثم الجد، ولا حاجة إلى ثبوت عدالتها الباطنة بل (يكفي بالظاهرة)^(١)، ثم الوصي من جهتهما، ثم القاضي أو منصوبه^(٢). ولا ولاية للأُم إلا بتوصية الأب، أو الجد، أو بتولية الحاكم^(٣).

ويتصرف الولي على وجه المصلحة^(٤)، فيجوز أن (يشترى)^(٥) له العقار لكن بشروط: أن يكون (الزمان)^(٦) آمناً من المقاتلة ونحوها، وأن يكون المكان آمناً من البوار^(٧) بالحرق أو الغرق، وأن يكون السلطان عادلاً، وأن يكون البائع ثقة مأموناً من الجود، والحيلة (بالإقرار)^(٨) لغير سابقاً، وأن (تفي)^(٩) غلته (بكفايته)^(١٠)، وأن يكون لغلته احتفال بالنسبة إلى ما يبذل في الثمن^(١١) ()^(١٢)، وأن لا يكون ثقل الخراج. ثم هو أولى من التجارة، وله أن يبني له الدار بالطين، والأجر، دون الجص واللبن^(١٣).

(١) (أ): (يكفي الظاهرة).

(٢) روضة الطالبين ١٨٧/٤، روضة الطالبين ٨/٥.

(٣) وفي الأصح لا ولاية للأُم. قال الأصطخري: لها ولاية المال بعد الأب والجد وتقدم على وصيهما. روضة الطالبين ١٨٧/٤، المجموع ٦/١٣.

(٤) روضة الطالبين ١٨٧/٤، روضة الطالبين ٨/٥.

(٥) (ج): (يشترى).

(٦) (أ): (الزمان).

(٧) النوار: الكساد والهلاك، وبارت السوق إذا كسدت، والأرض البور: الأرض التي لم تزرع ولم تعمر. لسان العرب ٨٦/٤، القاموس المحيط ٣٩١/١، قطر المحيط ٤٢.

(٨) (ج): (بلا قرار).

(٩) (أ): (يعني).

(١٠) (ب): (بكافته).

(١١) يزيد في (أ): (والمصلحة).

(١٢) وذلك لأن الأجر يبقى في العمارة، والطين قليلة المؤنة، ولا يبني باللبن والطين لقلّة بقائه. روضة الطالبين ٨٠/٥، روضة الطالبين ١٨٧/٤، مغني المحتاج ١٧٤/٢، تحفة المحتاج ١٨١/٥، نهاية المحتاج ٣٧٦/٤.

وبجوز أن يتجر له (بشروط)^(١): أن يكون الزمان آمناً، والسلطان عادلاً، والتجارة (رابحة)^(٢)، ثم لصحتها شروط: أن لا (يشترى)^(٣) مالا يخاف عليه الفساد (لو)^(٤) بقسي، وأن يغلب فيه الربح، إما لظهوره في الحال وإما لغلبة الظن في المآل، وأن يكون الشراء بالنقد لا (بالنسيئة)^(٥)، وأن يكون البيع لا عند انتهاء الثمن، وكمال الربح من غير أن يغلب على الظن حدوث زيادة فيه، (وأن يكون بالنقد (لا بالنسيئة))^(٦)(٧)، وأن يجتهد في تفسير الثمن (بحسب)^(٨) الإمكان، فإن باع بثمن وهو قادر على الزيادة بطل^(٩).

ولا يجوز بيع عقاره إلا بحاجة أو مصلحة أو غبطة، فالحاجة أن [لا]^(١٠) يكون له نفقة (و)^(١١) وكسوة، وقصرت غلته عن الوفاء بهما أو تعذر الوصول إليه لبعده ونحوه. و(أن)^(١٢) لا يوجد من يقرضه أو يوجد والمصلحة في تركه، وحينئذ جاز بدون ثمن المثل. والمصلحة كقتل الخراج أو الإشراف على البوار أو جور السلطان، أو قصور الغلة عن الكفاية^(١٣).

(١) (أ): (شروط).

(٢) (أب، ج): (مربحة).

(٣) (ج): (يشري).

(٤) (أ، ج): (أن).

(٥) (أ): (بالنسيئة)، (ب، ج): (بالنسيئة).

(٦) (أ): (بالنسيئة)، (ب، ج): (بالنسيئة).

(٧) (ب): (أن لا يكون بالنسيئة).

(٨) (أ): (بحسب).

(٩) روضة الطالبين ١٨٧/٤-١٨٨، روضة الطالبين ١٨١/٥.

(١٠) ساقطة من: (الأصل).

(١١) (أ): (أو).

(١٢) ساقطة من: (أب).

(١٣) روضة الطالبين ١٨٧/٤، روضة الطالبين ٨١/٥.

قال (القفال) في (الفتاوي): ولو كانت (تستأصل)^(١) بالخراج فيجوز البيع بثمن نافع ولو كان درهما.

والغبطة بأن يرغب راغب فيه بأكثر من ثمن مثله، ويوجد مثله ببعض ذلك الثمن^(٢)، أو يوجد عقار آخر أكثر قيمة منه ورعباً بذلك الثمن كله، ولا أثر لزيادة يستهينها العقلاء بالنسبة إلى شرف ذلك العقار. وإذا باع الأب أو الجد عقاره ورفع إلى القاضي ليسجل سجل، ولم يكلفه بالبينة على الحاجة أو المصلحة أو الغبطة، وإذا رفع الوصي أو الأمين لا يسجل بلا بينة الحاجة أو المصلحة أو الغبطة^(٣).

(قال)^(٤) (صاحب التهذيب) في كتابه (التعليق): ولا يجوز للوصي والقيم بيع عقار الطفل إلا بعد إقامة البينة عند القاضي على الحاجة، أو المصلحة، أو الغبطة. وإذا بلغ وادعى على الأب أو الجد بيع ماله بلا حاجة أو مصلحة أو غبطة صدقاً بيمينهما وعليه البينة. وإن ادعى على الوصي أو القيم صدق، وعليهما البينة^(٥)، ودعواه على المشتري من الأصل (كدعواه)^(٦) على الأصل، وعلى المشتري من الوصي أو القيم كدعواه عليهما.

(١) (أ، ب، ج): (يستأصل).

(٢) والأمر في غير العقار في الظاهر أنها كالعقار، والفرق عسر الأَشْهاد في كل قليل وكثير يبيعه. روضة الطالبين ٨١/٥، روضة الطالبين ١٨٧/٤، مغني المحتاج ١٧٧/٢، نهاية المحتاج ٣٨١/٤.

(٣) وذلك لأن الأب والجد غير متهمين. روضة الطالبين ١٧٨/٤، روضة الطالبين ٨١/٥، مغني المحتاج ١٧٦/٢، نهاية المحتاج ٣٧٨/٤.

(٤) (ج): (قا).

(٥) روضة الطالبين ١٨٨/٤.

(٦) (ب): (كدعوه).

ولا يستوفى الولي له القصاص، ولا يعفو^(١) ولا يعتق عبده، ولا (يكاتب)^(٢)، ولا يهب ماله بشرط الثواب ودونه، ولا يطلق زوجته، ولو بعوض ولا ينفذ إن فعل^(٣).
قال (صاحب التهذيب) في كتابه (التعليق): ولو أشار إلى مال من أمواله وقال: بعث هذا من فلان قبل إقراره أبا كان أوجد أو غيرهما، ولو قال: هذا لفلان، ولم يقل بعته منه لم يقبل. ويأخذ له بالشفعة بالمصلحة وجوبا، أو يترك وجوبا^(٤). وليس له أخذ أجرة أو نفقة من ماله إن غنى، وإن افتقر وانقطع به عن الكسب أخذ قدر النفقة بالقاضي^(٥)، ولا ضمان إذا قدر^(٦)، وقيل: أقل الأمرين منه ومن أجرة المثل^(٧)، وله أن يخلط ماله بماله ويؤاكله^(٨)، ويضيف الناس من ذلك بشرط: أن لا يكون عليه حيف. ويستحب للمسافرين خلط أزوادهم وإن تفاوتوا في الأكل إذا لم (يقصدوا)^(٩) الإضرار^(١٠).

(١) وذلك لأن الصبي ربما يرغب في العفو والولي لا يعفو، لأنه ربما يختار الاستيفاء تشفياً. روضة الطالبين ٨١/٥، روضة الطالبين ١٨٩/٤.

(٢) (ب، ج): (يكاتبه).

(٣) الطفل لا يهب شيئاً من أمواله مطلقاً لأنه لا يقصد بالهبة العوض. روضة الطالبين ٨١/٥، روضة الطالبين ١٨٩/٤.

(٤) روضة الطالبين ١٨٩/٤، روضة الطالبين ٨١/٥.

(٥) هذا لأظهر القولين، وذلك لأنه بدل عمله. لروضة ١٩٠/٤، روضة الطالبين ٨٢/٥.

(٦) روضة الطالبين ١٩٠/٤، روضة الطالبين ٨٤/٥.

(٧) وذلك لقوله تعالى: "ومن كان غنياً فليستعفف" سورة النساء، آية ٦. روضة الطالبين ٨٢/٥، روضة الطالبين ١٨٩/٤، مغني المحتاج ١٧٦/٢، نهاية المحتاج ٣٨٠/٤.

(٨) وذلك لقوله تعالى: "وإن تخالطوهم فإخوانكم" سورة البقرة، آية ٢٢٠. روضة الطالبين ٨٢/٥، روضة الطالبين ١٩٠/٤، مغني المحتاج ١٧٦/٢، نهاية المحتاج ٣٨٠/٤.

(٩) (ب): (يقصد).

(١٠) وهذا ما قاله ابن سريج، إذ قاس هذه المسألة على ما قبلها وهي: (خلط مال الولي بمال الصبي)، وقال: لعل هذا أولى بالجواز وإن تفاوتوا في الأكل؛ لأن كلا منهم من أهل المسامحة. روضة الطالبين، ١٩٠/٤، روضة الطالبين ٨٢/٥.

ويجب على الولي حفظ ماله، وصونه عن التلف، وإستمأؤه^(١) قدراً لا (تأكله)^(٢) النفقة، وأن (يبيع)^(٣) [متاعه]^(٤) (المعد)^(٥) للتجارة إذا طلب بأكثر من ثمنه، والغبطة في بيعه، وأن يشتري له إذا بيع شيء بأقل من ثمنه والغبطة في الشراء، ولم يكن عرضه للتلف، ولم يتعسر بيعه لقلّة الراغبين فيه، وهو غير [راغب]^(٦) فيه لنفسه. وأن ينفق عليه، ويكسوه بالمعروف. وأن يخرج (الزكاة)^(٧)، وأروش الجنایات، وضمان المتلفات من ماله، وإن لم تطلب، والنفقات إذا طلبت^(٨)، وأن يجبره على الكسب إن كان مكتسباً. ويجوز المسافرة بماله والإبضاع من ثقة إن أمن الطريق، أو دعت ضرورة (خوف إليها)^(٩)، وإن كان الطريق مخوفاً، أو في البحر لم يجز^(١٠).

والمجنون كالصبي في كل ما ذكر، والمغمى عليه بالمرض والمخبول (كالمجنون)^(١١)^(١٢)، قال (صاحب التتمة) () (١٣) المخبول: هو الذي استرخت (أعضاؤه)^(١٤)، ونقص عقله. وقال (صاحب الحاوي) والمخبول: المجنون الساكن الذي

(١) (ج): (استمأه).

(٢) (أ،ب): (ياكله).

(٣) (أ،ب،ج): (بيع).

(٤) (الأصل): (مناعة)، (ب): (متاعه)

(٥) (ب): (المعدة).

(٦) (الأصل، أ، ج): (الراغب).

(٧) (ب، ج): (الزكوات).

(٨) روضة الطالبين ١٩٠/٤، روضة الطالبين ٨٢/٥.

(٩) (أ): (يخاف إليها).

(١٠) وذلك لأن المصلحة تقتضي المحافظة على مال الطفل، والولي مأمور بالنظر، وإذا كان له أن يسافر كان له أن يبعثه على يد أمين. روضة الطالبين ٨٢/٥-٨٣، روضة الطالبين ١٩١/٤.

(١١) (أ): (في المجنون).

(١٢) روضة الطالبين ٨٠/٥.

(١٣) يزيد في (أ،ب): (و).

(١٤) (ج): (أعضاؤه).

يؤمن (عدواه)^(١) (كالمجنون، وفي (المخبول)^(٢) نظر ويكاد يكون نقیضا لما ذكر في صدر الكتاب أن المجنون إذا كان له أدنى تمييز (فالكا لمميز)^(٣)^(٤).

^(١) (أ): (عداوته).

^(٢) بداية بياض في: (ب، ج).

^(٣) ساقطة من: (أ).

^(٤) (أ): (كالمميز).

^(٥) نهاية البياض في: (ب، ج).

خاتمة

قال (القفال) في (الفتاوى): ولو باع مال مراهق^(١) فأقام بينة على إقراره بالبلوغ قبل بيع القيم لم يبطل البيع، لأن (نفس)^(٢) البلوغ لا (يزيل)^(٣) الولاية. ولو اشترى ضيعة من قيم، ودفع الثمن، فبلغ الطفل، وأنكر ولاية البائع عليه، واستردها، فاشترها المشتري منه ثانياً لم يرجع على القيم بالمدفوع، كما لو اشترى من (الوكيل)^(٤) وأنكر الموكل وكالته فاشترى منه ثانياً لم يرجع على الوكيل.

وفي (أدب القضاء)^(٥) (لأبي عاصم العبادي)^(٦) (والإشراف للقاضي)^{(٧)(٨)} (أبي سعيد الهروي)^(٩): أنه (إذا)^(١٠) ادعى على مراهق أنه أقر (له)^(١١) بمال فأنكر البلوغ لا يحلف حتى يتحقق بلوغه، (ويحلف)^(١٢) أنه لم يكن بالغاً حينئذ. وفي (شرح التنبيه): أنه

(١) مراهق مراهقة، وأراهق مراهق: وهو الغلام الذي قارب حد البلوغ، ولم يبلغ. القاموس الفقهي ١٨٩، قطر المحيط ٢٢٦.

(٢) (أب، ج): (بنفس).

(٣) (أ): (نزول)، (ب، ج): (يزول).

(٤) (أ): (وكيل).

(٥) أدب القضاء: كتاب لأبي عاصم العبادي وهو شرح مشهور مفيد، بالغ الرافعي بالاعتماد عليه، وعلى الشرح والتقليد له. طبقات السبكي، ص ٥/ ٣٦٥، كشف الضنون، ص ١/ ١٠٣.

(٦) أبو عاصم العبادي: محمد بن أحمد بن محمد العبادي الهروي، أحد أعيان الأصحاب، كان إماماً ثبناً مناظراً حافظاً للمذهب، كان معروفاً بغموض العبارة وتعويض الكلام، توفي في سنة ٤٥٨ هـ. طبقات السبكي، ص ٤/ ١١٤ - ١١٥، طبقات ابن شهبة ص ١/ ٢٣٢ - ٢٣٣، طبقات الأموي، ص ٢/ ١٩٠.

(٧) (أب): (واشراق قاضي).

(٨) الإشراف على غوامض الحكومات: لأبي سعد محمد بن أحمد الهروي، وكتابه هذا شرح لكتاب شيخه أبي عاصم العبادي. طبقات السبكي، ص ٥/ ٣٦٥، طبقات ابن شهبة، ص ١/ ٢٩١ - ٢٩٢، كشف الظنون، ص ١/ ١٠٣، معجم المؤلفين، ص ٣/ ١١٥.

(٩) الهروي: القاضي محمد بن أبي أحمد بن محمد، تلميذ أبي عاصم العبادي، وشارح أدب القضاء له، مات شهيداً مع ابنه بجامع همدان في شعبان سنة ٥١٨ هـ. طبقات ابن شهبة، ص ١/ ٢٩١ - ٢٩٢.

(١٠) ساقطة من: (أب، ج).

(١١) ساقطة من: (ب).

(١٢) (أ، ج): (فيحلف).

يصدق بلا يمين. وفي (فتاوى ابن (عبدان))^(١)(٢): أنه (لو)^(٣) مات وله يتيم ومال، ولم يكن ثم حاكم أمين، ولا وصي، جاز للأمين من أقاربه بيع ماله بالمصلحة (و)^(٤) الغبطة، وفي (فتاوي) (صاحب الروضة): أنه يجوز للأب والجد استخدام ولده، وضربه عليه فيما له فيه تأديب وتربية.

ولو مات رجل وخلف [زوجته]^(٥) وابناً صغيراً فحملته إلى دار أبيها، فاستخدمه الأب بلا ولاية عليه حتى بلغ وجب عليه أجره مثله للمدة التي كان غير بالغ ورشيد. وفي (الزيادات)^(٦)(٧) (لأبي عاصم العبادي): أنه إذا خاف الولي استيلاء غاضب على مال اليتيم فبذل مالاً لتخليصه جاز.

(١) ساقطة من: (ب).

(٢) ابن عبدان: هو الشيخ أبو الفضل عبد الله بن محمد بن عبدان، شيخ همدان وفقها وعالمها، كان ثقة فقيه ورعاً جليل القدر، ممن يشار إليه. طبقات السبكي، ص ٦٥/٥ - ٦٨.

(٣) ساقطة من: (أ).

(٤) (أ): (أو).

(٥) (الأصل، ب، جـ): (زوجته).

(٦) (ج) : (الزيادة).

(٧) الزيادات: كتاب في فروع الشافعية لأبي عاصم محمد بن أحمد العبادي المتوفى سنة ٤٥٨هـ، فسي مائة جزء، وله زيادة الزيادات على الزيادات، وأصله في مجلد لطيف، ويعبر عنه الرافعي بفتاوي العبادي. كشف الظنون، ص ٩٦٤/٢.

كتاب الصلح

كتاب الصلح (٢)(١)

[أقسام الصلح]

وهو قسمان، (أحدهما)^(٣): أن (٤) يجري بين المتداعيين^(٥)، وله شرطان:
الأول: أن يكون على الإقرار، فلو كان المدعى عليه منكراً بطل^(٦)، سواء كان على
(عين)^(٧) المدعى أو على بعضه، ولا يكون طلب الصلح إقراراً، فلو قال: صلحني
عن دعواك أو عن دعواك الكاذبة أو الفاسدة، أو عن الدار التي ادعيتهَا، أو عن
الدين الذي ادعيته لم يكن إقراراً، بل الصلح عن الدعوى لا يصح مع الإقرار أيضاً؛
لأن الدعوى لا يعتاض عنها^(٨).

ولو قال: ملكني الدار أو بعنيها أو هبها لي، أو زوجني الجارية، أو أبرئني من
الدين، فهو إقرار [و]^(٩) يصح الصلح بعده^(١٠)، ولو قال: أجرني، (أو)^(١١) أعزني، لم يكن

(١) والأصل فيه قوله تعالى: ((والصلح خير)) سورة النساء، الآية (١٢٨)، وما روي أن النبي عليه السلام
قال: "الصلح جائز بين المسلمين". رواه أبي داود: كتاب الأقضية، باب الصلح ٣٢٦/٢.

(٢) الصلح لغة: السلم، والصلح أسم يذكر ويؤنث وقصد المصالحة. لسان العرب: ٥١٦/٢، وشرعاً: عقد
يحصل به قطع النزاع. مغني المحتاج ١٧٧/٢، تحفة المحتاج ١٨٧/٥، نهاية المحتاج، ٢٨٢/٤.

(٣) (أ): (أحدهما).

(٤) يزيد في (أ): (يكون).

(٥) روضة الطالبين ١٩٣/٤، الشرح الكبير ٨٥/٥، مغني المحتاج ١٨٨/٢.

(٦) وذلك لأنه نوع من المعاوضة لا يصح مع الجهالة فوجب أن لا يصح مع الإنكار كالبيع، الحاوي ٣٧٠/٦،
روضة الطالبين ١٩٨/٤، الشرح الكبير ٩٠/٥.

(٧) (أ): (غير).

(٨) روضة الطالبين ١٩٨/٤، الشرح الكبير ٩١/٥.

(٩) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(١٠) وذلك لأن هذا صريح في إتمام الملك. روضة الطالبين ١٩٨/٤، الشرح الكبير ٩١/٥.

(١١) (أ): (و).

إقراراً، فلا يصح الصلح بعده^(١)، ولو أبرأ المنكر أو (حلفه)^(٢) ثم أبرأه صح^(٣)، فلا يتمن من الدعوى ولا (تسمع)^(٤) بينته، وتسليم (العين)^(٥) المدعاة أو بعضها إلى المدعى لا يكون إقراراً؛ لأن القول في جهة الدفع قول الدافع، ولعله يقول دفعت خوفاً من المرافعة إلى القاضي الجائر، أو (إقامته)^(٦) البينة الكاذبة عليّ فيسمع^(٧).

ولو تصالحا ثم اختلفا على أنه كان على الإقرار أو الإنكار، فالقول لمدعى الإنكار بيمينه^(٨)، ولو صالح على الإنكار ثم قال: برئت من الحق أو أبرأتك عنه، أو كان المدعى عينا فقال: ملكتها، فله العود إلى الدعوى، ولا مواخضة بالإقرار للعلم بأنه مسند إلى ماجرى.

(الثاني: أن)^(٩) (تسبق)^(١٠) خصومة إن عقد بلفظ الصلح، فلو قال: صالحني من دارك هذه بكذا ولم (تسبق)^(١١) خصومة من المدعى فقال: صالحتك ولم ينوياً به البيع بطل. وإن كان على الإقرار.

(١) روضة الطالبين ١٩٨/٤، الشرح الكبير ٩١/٥.

(٢) (أ): (حلف).

(٣) وهذا بخلاف الصلح لأنه مستقل بالإبراء فلا حاجة فيه إلى تصديق الغير، ولهذا لو أبرأه بعد التحليف صح، ولو تصالحا بعد التحليف لم يصح. الشرح الكبير ٩١/٥، روضة الطالبين ١٩٨/٤.

(٤) (أ): (تسمع).

(٥) ساقط من: (أ).

(٦) (ج): (أقامت).

(٧) الشرح الكبير ٩١/٥-٩٢.

(٨) وذلك لأن الأصل أنه لا عقد. الشرح الكبير ٩٢/٥.

(٩) بياض في (ج).

(١٠) (أ، ج): (يسبق).

(١١) (أ، ج): (يسبق).

ولو عقد بلفظ البيع وقال: بعني دارك بكذا، أو أبرئني من دينك على كذا ولم (تسبق)^(١) خصومة فباع أو أبرأ صح^(٢)، وإذا^(٣) خاف الإقرار بالطريق أن يقر غيره عنه، ثم يصالحه^(٤)، على ما سيأتي.

وإذا وجد الشرطان نظر في الصلح، فإن كان على غير (العين)^(٥) المدعاة فهو بيع (بشروط)^(٦) فيه شروطه، ويتعلق به أحكامه كالخيارين والرد بالعيب، والمنع من التصرف قبل القبض وغيرها، ويصح بلفظ البيع والصلح^(٧)، وإن كان على بعضها فهو هبة البعض يشترط فيه القبول، ومضى مدة إمكان القبض (والإذن)^(٨) الجديد فيه، وثبوت الرجوع للمدعى الأصل، ويصح بلفظ الهبة أو الصلح لا البيع^(٩).

وإن كان على منفعة دار أو عبد فهو إجارة يشترط أن (تكون)^(١٠) المدة معلومة، متصلة بالعقد، والمنفعة متقومة، مقدورة التسليم لا بانضمام عين إليها، وبتلف العين قبل القبض أو بعده، وقبل إستيفاء المنفعة يفسخ العقد، ويتعيبها يثبت الخيار، ويصح بلفظ الصلح والإجارة لا البيع^(١١).

(١) (أ، ج): (يسبق).

(٢) روضة الطالبين ١٩٤/٤.

(٣) (أ): (إن)، (ج): (إذا).

(٤) الحاوي ٣٧٣/٦.

(٥) (أ): (يمين).

(٦) (أ): (تشرط).

(٧) روضة الطالبين ١٩٣/٤.

(٨) (أ): (واذن).

(٩) ويصح بلفظ الصلح، لأن الخاصية التي يفترق إليها لفظ الصلح هي سبق الخصومة وقد حصلت، ولا يصح

بلفظ البيع؛ لأنه يتضمن المعاوضة ومحال أن يقابل ملكه ببعض. روضة الطالبين ١٩٣/٤-١٩٤، مغني

المحتاج ١٨٧/٢، تحفة المحتاج ١٩٠/٥، نهاية المحتاج ٣٨٤/٤.

(١٠) (أ، ج): (يكون).

(١١) روضة الطالبين ١٩٣/٤، الشرح الكبير ٨٥/٥-٨٦.

وإن كان على سكنى تلك الدار سنة فإعارة يرجع متى شاء، ولا أجره للمدة الماضية وضمن إن تلفت^(١)، ولو صالح على شيء (معين)^(٢) يعطيه المدعى بطل، ولو صالح عن القصاص صح^(٣)، ولا مدخل للفظ البيع.

ولو صالح من أرش الجناية على معلوم؛ فإن كان الأرض معلوم القدر، (أو)^(٤) الصفة كالدرهم والدنانير المضبوطة صح الصلح (عنه)^(٥) والبيع^(٦).

وإن كان مجهولاً كالحكومة^(٧) التي لم تقدر، أو كان معلوم القدر دون الصفة كميل الدية لم يجز لا بلفظ الصلح (منه)^(٨) ولا بلفظ البيع^(٩).

(وإن)^(١٠) كان المدعى ديناً وصالح على عين فإن (كانا)^(١١) متفقين على علة (الربا)^(١٢) فلا بد من قبض العوض في المجلس، ولا يشترط تعيينه في العقد، وإن لم يكونا كذلك؛ فإن كان العوض عيناً فلا يشترط القبض في المجلس، وإن كان ديناً فيشترط التعيين لا القبض^(١٣).

(١) روضة الطالبين ١٩٤/٤، الشرح الكبير ٩٠/٥.

(٢) (أ): (يعين).

(٣) الشرح الكبير ٨٦/٥.

(٤) (أ، ج): (و).

(٥) (أ): (منه)، (ج): (فيه).

(٦) الشرح الكبير ٨٥/٥، روضة الطالبين ١٩٥/٤.

(٧) الحكومة : هي جزء من الدية نسبته ما نقص من قيمته بالجناية عليه. أسنى المطالب ٩٦/٢.

(٨) ساقطة من (ج).

(٩) ولكن هناك وجه: أنه إن كان معلوم القدر دون الصفة على الحد المعتبر في السلم كالإبل الواجبة في الدية

بأنه يصح، كما لو اشترى عيناً ولم يعرف صفتها. الشرح الكبير ٨٦/٥، روضة الطالبين ١٩٥/٤.

(١٠) (ب ، ج): (واذ).

(١١) (ج): (كانتا).

(١٢) (أ، ج): (الربوا).

(١٣) روضة الطالبين ١٩٥/٤، الشرح الكبير ٨٨/٥، الحاروي ٣٦٧/٦.

ولو صالح عن الدين على بعضه فهو إبراء بصح بلفظه^(١)، ولفظ الهبة والحط والترك والإحلال والتحليل والإسقاط والعفو، ولا يشترط القبول وقبض الباقي في المجلس^(٢)، ويصح بلفظ الصلح، ويشترط القبول^(٣)، ولا يصح بلفظ البيع لأنه موضوع للأعيان.

ولو صالح من ألف مؤجلة على ألف حالة أو بالعكس بطل^(٤)، نعم، لو عجل المؤجل سقط الأجل ولو صالح عن ألف حالة على خمسمائة مؤجلة برئت ذمته عن خمسمائة، وبقي الباقي على حلوله، ولو صالح عن ألف مؤجلة على خمسمائة حالة لغا الصلح^(٥). ولو قال أحد الوارثين [لآخر]^(٦): تركت حقي أو نصيبي لك، أو إليك فقبل فسد^(٧).

ولو قال: صالحتك من نصيبي على هذا الثوب، فإن كانت التركة أعيانا مرئسة معلومة لهما جنساً وقدرًا صح^(٨)، ولو كانت دراهم وثيابا فصالح على دنائير، (أو دراهم)^(٩) فصالح على دنائير صح، ولو كانت دراهم ودنائير فصالح (على)^(١٠) أحد

(١) روضة الطالبين ١٩٥/٤، الشرح الكبير ٨٨/٤-٨٩، الحاوي ٣٦٧/٦.

(٢) وهناك وجه أنه يشترط القبول في كل إبراء. الشرح الكبير ٨٩/٥، روضة الطالبين ١٩٥/٥-١٩٦.

(٣) روضة الطالبين ١٩٦/٤، الشرح الكبير ٨٩/٥.

(٤) وذلك لأن الأجل لا يسقط ولا يلحق. روضة الطالبين ١٩٦/٤ الشرح الكبير ٨٩/٥، مغني المحتاج ١٧٩/٢، نهاية المحتاج ٣٨٦/٤.

(٥) ويسقط الأجل عند التعجيل بالإستيفاء. روضة الطالبين ١٩٦/٤ الشرح الكبير ٨٩/٥.

(٦) (الأصل، ب، ج): (آخر).

(٧) ويبقى حقه كما كان وذلك لأنها إن كانت أعيانا فلا بد فيها من تملك وقبول، وإن كان فيها دين عليه فلا بد من إبراء. روضة الطالبين ١٩٦/٤، الشرح الكبير ٨٩/٥.

(٨) الشرح الكبير ٩٠/٥، روضة الطالبين ١٩٦/٤، الحاوي ٣٦٨/٦-٣٦٩.

(٩) ساقطة من: (أ).

(١٠) (أ): (عن).

مال آخر للمقر، أو على دين في ذمته صح إن صدق في الوكالة وإلا فلا^(١)، ولو صالح لنفسه بعين ماله، أو بدين صح له^(٢)، وإن كان المدعى ديناً وصالحه على مال الموكل، أو على بعض المدعاة صح وعلى دين بطل، ولو صالح لنفسه بعين أو دين فسد^(٣)، وإن كان المدعى عليه منكراً فقال: أقر عندي ووكلي في مصالحتك على عين ماله، أو على دين في ذمته، ولا يظهر إقراره خوفاً فصالح صح^(٤) بشرط: أن لا يجدد المنكر الإنكار بعده، ولو قال هو منكر، ولكنه مبطل في إنكاره فصالحني له على عيدي هذا بطل إن كان المدعى عينا^(٥)، وإن كان ديناً صح^(٦). ولو قال منكر مبطل، أو قال: أقر عندي، أو أعلمه لك فصالحني لنفسي، فإن كان المدعى ديناً بطل^(٧)، وإن كان عينا صح إن قدر هو على الانتزاع أو المدعى، وقال: أنا قادر أو المدعى، وليس المراد بالقدرة هنا وفي بيع المغصوب (حيثما)^(٨) ذكر محض تغلب، بل المراد التغلب إن ثبت الغصب قبل، والتمكن من

(١) فإن كان صادقاً في الوكالة، صار المدعى ملكاً للمدعى عليه. مغني المحتاج ١٨١/٢، نهاية المحتاج ٣٩٠/٤، روضة الطالبين ١٩٩/٢-٢٠٠، الشرح الكبير ٩٢/٥.

(٢) وذلك كما لو اشتراه. الشرح الكبير ٩٣/٥، روضة الطالبين ٢٠٠/٤.

(٣) ولا يصح على دين، لأنه بيع شيء بدين غيره، ويبطل الصلح لنفسه سواء كان بعين أو بدين لأنه إبتياح دين في ذمة الغير. روضة الطالبين ٢٠٠/٤، الشرح الكبير ٩٣/٥.

(٤) وذلك لأن دعوى الإنسان الوكالة في البيع والشراء وسائر المعاملات مقبولة. روضة الطالبين ٢٠٠/٤، الشرح الكبير ٩٣/٥.

(٥) وذلك لأنه صلح إنكار، وهناك وجه أنه يصح لأن المتعاقدين متوافقان، والأعتبار في شرائط العقد بمن يباشر العقد. روضة الطالبين ٢٠٠/٤، الشرح الكبير ٩٣/٥.

(٦) وهذا هو الوجه الصحيح. والفرق بين إن كان على عين أو دين أنه لا يمكن تملك الغير عين ماله بغير إذنه، ويمكن قضاء دينه بغير إذنه. الشرح الكبير ٩٣/٥، روضة الطالبين ٢٠١/٤.

(٧) وذلك إن كان على دين فهو إبتياح دين في ذمة غيره، وإن كان عينا فهو شراء مغصوب فينظر في قدرته على إنتزاعه وعجزه. روضة الطالبين ٢٠١/٤، الشرح الكبير ٩٤/٥.

(٨) (١): (حيث).

الإثبات شرعاً، ثم الانتزاع إن لم يثبت. ولو ادعى على ورثة (ميت) (١) داراً (و) (٢) قال: غصبها الميت فأقروا، ودفعوا ثوباً مشتركاً (بينهم) (٣) إلى (واحد) (٤) منهم ليصالح به أصلاً ووكالة جاز (٥). ولو قالوا: صالح على ثوبك فصالح عليه، وقع (لهم) (٦) سماهم أو لم يسمهم وإن (صالحه) (٧) أحدهم على ماله ليكون الكل له جاز ووقع له (٨)، وإن صالح ليكون مشتركاً فكما لو اشترى شيئاً لغيره بمال نفسه، وقد مر في الشرط الثالث للبيع.

ولو ادعى داراً فأنكر، فقال: أعطيك ألفاً وتقر لي بها ففعل بطل الصلح (والإقرار) (٩)، ولا يلزم الألف، وبذله وأخذه حرام، وهل يكون الطلب [إقراراً] (١٠)؟ وجهان: أرجحهما المنع (١١)، كما لو قال: أقررت بكذا. ولو أنلف شيئاً (معلوم) (١٢) القيمة وأقر به وصالح على أكثر منها بطل (١٣).

(١) (أ): (الميت).

(٢) (أ): (أو).

(٣) ساقطة من (أ، ج).

(٤) (ج): (أحد).

(٥) وذلك على أنه عاقد لنفسه ووكيل عن الباقيين. روضة الطالبين ٢٠١/٤، الشرح الكبير، ٩٤/٥.

(٦) (ب، ج): (له).

(٧) (ب): (صالح).

(٨) روضة الطالبين ٢٠١/٤-٢٠٢، الشرح الكبير ٩٤/٥ بتصرف.

(٩) ساقط من (ج).

(١٠) (الأصل ب): (إقراراً)، (ج): (إقرار).

(١١) روضة الطالبين ٢٠٢/٤.

(١٢) (أ، ج): (معلومة).

(١٣) وذلك لأن الواجب قيمة المتلف فلم يصح الصلح على أكثر منه كمن غصب ديناراً فصالح على أكثر منه.

روضة الطالبين ٢٠٣/٤.

ولو صالح منه بعوض مؤجل فسد^(١). ولو كانت القيمة مجهولة أو صولح من مهر
مجهول، أو ديون مجهولة على عين معلومة بطل^(٢).

^(١) روضة الطالبين ٢٠٣/٤.

^(٢) قال الشافعي: لو ادعى عليه شيئاً مجملاً فأقر له به وصالحه عنه على عوض صح الصلح. روضة الطالبين
٢٠٣/٤.

تذنيب

[شروط الإبراء]^(١)

في الإبراء وشروطه و(هي) ^(٢) ستة: -

الأول: أن يكون (المبرئ) ^(٣) من أهل التبرع لأن الإبراء تبرع، ولا يخفى مسألته. ^(٤)

الثاني: علم (المبرئ بالمبرأ) ^(٥) فإن جهل به بطل، وإن علم المديون ^(٦).

ولو قال للمغتتاب اغتبتك فاجعلني في حل ففعل، ولم يدر بما (اغتابه) ^(٧)، أولئك

عندي دين فأبرئني منه فأبرأ، ولم يدر مقداره لم يبرأ، ولو قال: أبرأتك عن الدراهم التي لي عليك، ولا يعرف القدر بريء من (ثلاثة) ^(٨).

وإذا أراد أن يبرئ من مجهول فالطريق أن يذكر عدداً يعلم أنه لا يزيد الدين

عليه، فلو كان يعلم (أن) ^(٩) حقه لا يزيد على مائة مثلاً أو على ألف، فيقول: أبرأتك من

مائة أو ألف، ولو قال: أبرأتك من درهم إلى مائة لم يبرأ من الواحد، ويحتاج (إلى) ^(١٠)

^(١) الإبراء لغة: التتزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء. قطر المحيط، ص ٢٣، معجم اللغة العربية، ص ٢٨/١. وفيها: هو إسقاط شخص حق له في ذمة آخر، كإسقاط الدائن دينه الذي في ذمة المدين. مغني المحتاج ص ١٦٤/٤، القاموس الفقهي، ص ٣٥، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٥/٣٣٠. ولذلك إذا لم يكن الحق في ذمة شخص كحق الشفعة وحق السكنى الموصى به، فلا يعتبر التنازل عنه أو تركه إبراء، بل هو إسقاط محض، وعليه يكون كل إبراء إسقاطاً وليس كل إسقاط إبراء. الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٥/٣٣٠.

(٢) ساقط من: (أ).

(٣) (ج): (المبرء).

^(٤) وذلك بأن يكون عاقلاً بالغاً راشداً غير محجور لسفه أو لدين؛ لأن الإبراء تبرع من الدائن. الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٥/٣٣١.

(٥) (ج): (المبرء بالمبرء).

^(٦) وذلك لأن الإبراء تمليك وهو يتوقف على الرضا، ولا يعقل الرضا مع الجهالة. حاشية قليوبي، ص ٢/٥٢٠، مغني المحتاج، ص ٢/٢٠٦، الأشباه والنظائر، ص ٢/٧٩٤، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٥/٣٣٣.

(٧) (ب): (اغتاب به).

(٨) (أ، ب، ج): (ثلاثة).

(٩) ساقط من: (أ).

(١٠) (ج): (من).

إبرائه من درهم ثانياً، ولو قال: أبرأتك عن هذه الدعوى لم يبرأ عن المدعى سواء كان المدعى عليه مقراً بالمدعى أو منكراً، وله العود إلى الدعوى.

ولا يشترط القبول في الإبراء، ولا يرتد بالرد ولو سرق ماله أو أتلّف ولا يعرف السارق (أو)^(١) المتلف فقال: أبرأته برىء، ولو أبرأ المديون ثم ادعى الجهل بقدر المبرأ، فإن باشر سبب الدين بنفسه كالبيع والإجارة، أو (رجع)^(٢) إليه عند السبب (كالثيب)^(٣) في الصداق لم يقبل وإلا فيقبل، ولو قال: أبرأتك عن كذا ثم قال: لم أعلم أن لي عليه شيئاً لم يقبل.

الثالث: أن يكون المبرأ ديناً^(٤)، فلو ادعى داراً أو شيئاً آخر ثم قال: أبرأتك عن هذه الدار أو تبرأت أو برئت عن هذه العين لم يبرأ وله الدعوى.

قال (صاحب التهذيب) في (الفتاوى): ولو قال: تبرأت عن هذه العين، ولا دعوى لي فيها فله العود إلى الدعوى، لأن قوله لا دعوى لي (فيها)^(٥) مبني على تلك البراءة. الرابع: أن لا يكون معلقاً^(٦)، فلو قال: إذا جاء رأس الشهر، أو إذا قدم فأنت برىء من ديني، ووجدت الصفة لم يبرأ، ولو قالت: إذا طلقني، أو إن طلقنتي فأنت برىء من صداقي لم يبرأ ويقع الطلاق رجعيّاً، ولو قال: إن (رددت)^(٧) عيدي فقد أبرأتك من

(١) (أ): (و).

(٢) (أ، ب): (روجع).

(٣) (أ): (كالثيب).

(٤) وذلك لأن العين لا تثبت في الذمة، والإبراء إسقاط، والذي يقبل الإسقاط: ما يشغل الذمم من الحقوق، فيكون الإبراء من الاعيان باطلاً. مغني المحتاج، ص ٢٠٦/٤، حاشية قليوبي، ص ٥٢٠/٢، الشرح الكبير، ص ٨٩/٥، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٣٣٤/٥.

(٥) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٦) أي أن لا يكون الإبراء معلقاً بشرط ولا مضاف للمستقبل، وذلك لأن في الإبراء معنى التمليك، والتمليكات لا تقبل التعليق. المجموع، ص ٦٨/١٣، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٣٣٥/٥.

(٧) (ب): (رددت).

الدين، قال (المتولي): صح و(إن) ^(١) رد بريء، ولو قالت: أبرأتك عن صداقي (فطلقني) ^(٢) برىء الزوج ثم إن شاء () ^(٣) أطلق وإن شاء فلا.

الخامس: أن لا يكون مشروطاً ^(٤)، فلو قالت: أبرأتك عن مهري بشرط أن تطلقني فقال: طلقك أو أنت طالق لم يبرأ ويقع الطلاق. ولو قال: إن أبرأتني عن دينك أو عن (ص) دأقك فأنت طالق فأبرأته وقع بائناً. ولو قال: أبرأتك بشرط الخيار لي، أو رجعت متى شئت لم يبرأ.

والشرط نوع من التعليق، وفرق بينهما تعميماً وتخصيصاً، فلذلك أفردته، أو لشبهة بعض الجهلة حيث (يناقض) ^(٥) في حكمها هنا، ولو قال: أبرأتك بعد موتي، أو (إذا) ^(٦) مت فأنت برىء من كذا فهو وصية.

السادس: أن لا يكون مؤقتاً، فلو قال أبرأتك إلى شهر فإذا مضى فلم (تبرأ) ^(٧) بطل. ولو قال: أبرأتك شهراً، قال (المتولي): إن (قلنا) ^(٨) الإبراء إسقاط برىء، وإن قلنا تمليك فلا.

قال (صاحب التهذيب) في (التعليق): الأصح أنه إسقاط ولو قال: إن أبرأتني فلأنت طالق، فقالت: أبرأتك، فإن أطلق، أو لم يرد الإبراء عن المهر لم يبرأ، ولم تطلق، وإن أراد الإبراء عن المهر برىء إذا وجد الإبراء (بشرطه) ^(٩) وتطلق.

(١) (ب، ج): (وإذا).

(٢) (أ): (وطلقني).

(٣) يزيد في: (أ): (الزوج).

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٣٣٥/٥-٣٣٧.

(٥) (أ): (تناقض).

(٦) (ج): (فإذا).

(٧) (أ): (يبرأ).

(٨) ساقط من: (ج).

(٩) (أ): (بشرطه).

فصل

[أحكام الطريق]

الطريق (النافذ)^(١): وهو الشارع لا يتصرف فيه أحد بما يبطل المرور، ولا يشرع فيه جناحاً^(٢) ولا يبنى ساباطاً^(٣) يضر بالمارة^(٤)، بل يجب أن يكون مرتفعاً بحيث يمر المار تحته منتصباً، وإن كان الموضع مرور الفرسان والقوافل وجب أن يكون بحيث يمر الراكب تحته منتصباً، بل المحمل على البعير مع أخشاب المظلة^(٥)، ولا يجوز أن يبنى فيه دكة أو يغرس شجرة^(٦). ويجوز لكل أحد أن يفتح أبواباً إلى الشارع أو يشرع ميازيب^{(٧)(٨)}.

و(مصير)^(٩) الموضع شارعا بأن يجعل ملكه شارعا، (أو)^(١٠) بأن يحيى جماعة قرية أو بلدة ويتركوا شارعا بين الدور، ويفتحوا إليه الأبواب، وبأن يصير موضع من

(١) (أ): (النافذ).

(٢) الجناح: هو نحو الخشب المركب في الجدار الخارج إلى هواء الشارع من غيره وصول إلى الحدار المقابل، ومغني بذلك تشبيهاً له بجناح الطائر تحفة المحتاج ١٩٨/٥، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ١٩٨/٥. حاشية الكمثرى، ٤٥٣/١.

(٣) الساباط: سقيفة حائطين تحتها طريق. والجمع سوابيط وساباطات. لسان العرب ٣١١/٧، مغني المحتاج ١٨٢/٢، كنز الراغبين ٣١١/٢.

(٤) (أ، ب، ج): (بالمار).

(٥) ولكن إن لم يضر فلا منع، ومعرفة الضرر وعدمه يرجع إلى حالة الطريق. روضة الطالبين ٢٠٤/٤، الشرح الكبير، ٩٧-٩٦/٥.

(٦) وذلك لأن المكان المشغول بالبناء والشجر، لا يتأتى فيه الظروف وقد تردح المارة، وهناك رأي يقول بالجواز قياساً على الجناح الذي لا يضر بالمارة، روضة الطالبين ٢٠٥/٤، الشرح الكبير ٩٧/٥، مغني المحتاج ١٨٣/٢، نهاية المحتاج ٣٩٧/٤.

(٧) الماء يذب وزوبا سال، ومنه الميزاب، أو هو فارس ومعناه مجل الماء، فعربوه بالهمز، لهذا جمعوه مازيب. القاموس المحيط ١/١٤٢.

(٨) روضة الطالبين ٢٠٤/٤، الشرح الكبير ٩٧/٥.

(٩) (أ): (تصير)، (ب): (يصير).

(١٠) (ب): (و).

الموات جادة (يستطرقها)^(١) الرفاق، ولا حاجة إلى لفظ في المصير شارعاً، وإذا وجدنا جادة مسلوكة حكماً باستحقاق الاستطراق فيها بظاهر الحال، ولم (يلتفت)^(٢) إلى [مبتدئها]^(٣)(٤).

وأما قدر الطريق فإن انفقوا على شيء فذاك، وإن (نوزع)^(٥) فيه فسبعة أذرع^(٦)، ولو كان في الأصل واسعاً لم يجز أن يدخل شيء منه في الملك وإن قل^(٧)، وأما غير النافذ كالسكة^(٨) المنسدة الأسفل، فلا يجوز إشراع الجناح فيها لأهلها إلا برضا الباقين^(٩)، وأهلها الذين ينفذ باب دورهم إليها دون من يلاصقها جدار داره بلا باب، وشركة كل واحد مما بين رأس السكة وباب داره^(١٠)، وليس لغير أهلها إحداث باب فيها للاستطراق إلا برضا أهلهم كلهم^(١١).

(١) (أ): (استطرقها)، (ب): (تستطرقها).

(٢) (أ): (تلتفت)، (ب): (تلتفت).

(٣) (أ): (الأصل، جـ): (مبتدئها)، (جـ): (مبدءها).

(٤) ولكن لا يمنع من إحياء الموات وصرف العمر عنه فليس له حكم الشوارع. الشرح الكبير ٩٨/٥، روضة الطالبين ٢٠٥/٤-٢٠٦.

(٥) (أ): (تنازعوا).

(٦) وهذا لما ثبت عن أبي هريرة أن النبي عليه السلام قضى عند الإختلاف في الطريق أن يجعل عرضه سبعة أذرع. البخاري، كتاب المضالم والغصب، باب إذا أختلفوا في الطريق الميقات، حديث رقم ٢٠٦/٤، مسلم، كتاب المساقاة، باب قدر الطريق إذا أختلفوا فيه، حديث رقم ٢٠٦/٤. روضة الطالبين، ٢٠٦/٤.

(٧) وإن قل يجوز عمارة ما حوله من الموات، ويملكه بالأحياء بحيث لا يضر بالمارة. روضة الطالبين ٢٠٦/٤، مغني المحتاج ١٨٤/٢.

(٨) السكة: السطر من الشجر أو الطريق المصطفة من النخيل. قطر المحيط ٢٦٦.

(٩) وقال أبو حامد: يجوز إذا لم يضر بالباقيين، فإن أضر ورضى أهل السكة جاز. الشرح الكبير ٩٩/٥، روضة الطالبين ٢٠٦/٤-٢٠٧.

(١٠) لأن ذلك هو محل تردده ومروره وماعده فحكمه فيه حكم غير أهل السكة. روضة الطالبين ٢٠٧/٤، الشرح الكبير ٩٩/٤-١٠٠.

(١١) روضة الطالبين ٢٠٨/٤، الشرح الكبير ٩٩/٥.

ولا يمنع من فتح الباب للإستضاءة وتسميره^(١)، وقيل: (يمنع)^(٢)^(٣). ولا منع من فتح الكوة^(٤) للإستضاءة بحال^(٥)، ولو فتح باباً أبعد من رأس السكة أو أقرب إلى رأس السكة، ولم يسد القديم منع، وإن سد فلا منع^(٦). وتحويل الميزاب من موضع إلى آخر كفتح باب وسد آخر^(٧)، ولو سد أهل السكة رأسها لم يمنع إلا أن يكون فيها مسجد قديم أو جديد^(٨).

وليس لأحد أن يضع رأس جذعه على جدار الجار إلا بإذنه^(٩)، وإذا أنن فإن كان

(١) و المنع هو الأفقه، وذلك لأنه لو رفع جميع الجدار لتمكن منه، فلأن يمكن من رفع بعضه أولى. وممن لم يمنعه الكرخي. الشرح الكبير ١٠٠/٥-١٠١، روضة الطالبين ٢٠٨/٤.

(٢) (أ، ب): (منع).

(٣) لأن وجود الباب يشعر بثبوت حق الاستطراق فعساه يستدل به على الاستحقاق. الشرح الكبير ١٠١/٥، روضة الطالبين ٢٠٨/٤.

(٤) الكوة: هي الثقب في الحائط، تفتح وتضخم، وجمع المفتوح، كوات وكواء. المصباح المنير، ٢/٥٤٥.

(٥) وذلك لمصادفة الملك، بل له أن يرفع جداره ويجعل مكانه شبكاً. الشرح الكبير ١٠٢/٥، روضة الطالبين ٢١٠/٤، مغني المحتاج ١٨٦/٢، نهاية المحتاج ٤٠٤/٤.

(٦) وسبب المنع أن انضمام الباب الثاني إلى الأول يورث زيادة بزحمة الناس، ووقوف الدواب، فيتضررون به، ويكون المنع لمن الباب المفتوح بين داره ورأس السكة. روضة الطالبين ٢٠٨/٤، الشرح الكبير ١٠١/٥، مغني المحتاج ١٨٧/٢.

(٧) الشرح الكبير ١٠١/٥، روضة الطالبين ٢٠٩/٤.

(٨) وذلك لأن كل المسلمين يستحقون الاستطراق إليه. روضة الطالبين ٢٠٧/٤-٢٠٨.

(٩) وهذا هو الرأي الجديد، وليس له إجبار المالك لو امتنع لأنه إنتفاع بملك الغير فأشبهه البناء في أرضه، والحمل على بهيمته والقديم أنه يجبر على القبول لما روي عن أبي هريرة أن النبي عليه السلام قال "لا يمنع أحدكم جاره أن يضع خشبه على جداره"، قال: فنكس القوم رؤوسهم، فقال أبو هريرة "مالي أراكم عنها معرضين والله لأرمينها بين أكتافكم، أي لاضعن هذه السنة بين أظهركم". مسلم: كتاب المساقات، باب غرز الخشب في جدار الدار، حديث ١٠٦٩/٣، ٩٩٦. الشرح الكبير ١٠٤/٥، روضة الطالبين ٢١٢/٤، مغني المحتاج ١٨٧/٢.

بلا عوض فإعارة له الرجوع قبل الوضع^(١) وبعده^(٢)، [وفائدته]^(٣) التخيير بين القلع بأرش النقص وبين التبقية بالأجرة، وليس له أن يملك الجذع بالقيمة، ولا أن يضع جذعه على جدار الواضع بغير إذنه عوضاً من وضعه، كالأرض المشتركة إذا بنى فيها أحدهما بالإذن ليس للأخر بلا إذن^(٤).

ولو رفع الجذع صاحبه أو ()^(٥) سقط بنفسه، أو انهدم الجدار وأعيد فليس له الوضع إلا بإذن جديد^(٦)، ولو انكسر فله إعادة غيره، وإذا روى جذع على جدار، ولا يعلم حالة وانهدم (الجدار)^(٧) وأعيد فلا منع من الوضع ثانياً، (وإذا)^(٨) أذن بعوض، فإن أجر رأس الجدار للبناء عليه، فهو إجازة يشترط شروطها (وبجرى)^(٩) أحكامها^(١٠)، وإن باع وقال: بعته للبناء عليه، أو بعث حق البناء عليه فهو عقد فيه شائبة البيع وشائبة الإجارة وليس بيعاً محضاً ولا إجارة محضة، فلا تملك به عين، والاستحقاق به على التأبيد^(١١)، ولو عقد بلفظ الإجارة بلا تعرض للمدة، أو عقد بلفظ البيع صح، وإذا بنى فليس للبائع

(١) الشرح الكبير ١٠٥/٥، روضة الطالبين ٢١٢/٤.

(٢) وهذا هو الصحيح قياساً على الرجوع في سائر العواري. الشرح الكبير، ١٠٥/٥، روضة الطالبين ٢١٢/٤.

مغني المحتاج ١٨٧/٢، تحفة المحتاج ٢١٠/٥، نهاية المحتاج ٤٠٦/٤.

(٣) (الأصل، ب، ج)، (والفائدة).

(٤) الشرح الكبير ١٠٥/٥، روضة الطالبين ٢١٢/٤، الحاوي، ٣٩٢/٦.

(٥) يزيد في: (أ): (وقع).

(٦) وذلك لأن الأذن إنما تناول الوضع مرة واحدة. الشرح الكبير ١٠٥/٥، روضة الطالبين ٢١٣/٤، نهاية

المحتاج ٣٩٤/٤.

(٧) ساقطة من: (أ).

(٨) (أ، ب): (وان).

(٩) (أ، ب): (تجري).

(١٠) روضة الطالبين ٢١٣/٤، الشرح الكبير ١٠٥/٥.

(١١) وذلك لأن المستحق منفعة فقط إذا لا يملك المشتري فيها عيناً، ولكون العقد مؤبداً. نهاية المحتاج

٣٩٦-٣٩٥/٤.

نقضه بحال، ولا أن يكلفه (البائع)^(١) النقص ليغرم له الأرض^(٢). ولو انهدم (وأعاده)^(٣) المالك فللمشتري إعادة البناء عليه^(٤)، ولو لم يعد البائع البناء ثانياً لم يجبر، ولو هدمه البائع أو غيره غرم قيمة حق البناء للمشتري إلى الإعادة^(٥)، وسواء كان الإذن بعوض أو (غيره)^(٦)، فلا بد من بيان قدر الموضع المبني عليه طولا وعرضا، وسمك (الجدران)^(٧) وكيفيتها، وكيفية السقف الموضوع عليها، وإن أذن في البناء على الأرض لم يحتج إلا (إلى بيان)^(٨) (القدر)^(٩) الذي يأخذه البناء، وبيع حق الممر كبيع حق البناء^(١٠).

ولو كان الجدار مشتركاً فليس لأحدهما وضع الجذوع إلا بإذن الشريك، ولا أن يتد فيه وتدا، أو يفتح فيه كوة، ولا أن يترب (الكتاب)^(١١) بترايه كسائر الأملاك (المشتركة)^(١٢) لا يستقل أحدهما بالانتفاع^(١٣)، ويجوز لكل واحد منهما الإستناد وإسناد المتاع إليه، بل يجوز مثله في الجدار الخالص للجار كالإستضاءة بسراج الغير، والنظر

(١) ساقطة من (أ، ب).

(٢) أي لا ينقضه مجاناً ولا مع إعطاء الأرض، لإستحقاق المشتري بعقد لازم. نهاية المحتاج ٣٩٦/٤.

(٣) (أ): (وأعاد).

(٤) وذلك لأن حق ثابت للمشتري، فكما له إعادة البناء كذلك له إيتاؤه. نهاية المحتاج ٣٩٦/٤.

(٥) نهاية المحتاج ٣٩٦/٤.

(٦) (ب): (بغيره).

(٧) (أ): (الجدران).

(٨) ساقطة من (أ).

(٩) (أ): (قدر).

(١٠) المقصود من هذا البيان كيفية الجدران أي مجوفة أو منفضة؟ وهل السقف مسن خشب أم قصب؟ لأن

الفرض يختلف بذلك، ولا بد من بيان موضع البناء وطولة وعرضه. نهاية المحتاج ٣٩٧/٤-٣٩٨.

(١١) (أ): (الكتابة).

(١٢) يترب الكتاب: يضع عليه تراباً. لسان العرب ٢٢٨/١.

(١٣) (أ): (المشترك).

(١٤) روضة الطالبين ٢١٣/٤-٢١٤، الشرح الكبير ١٠٦/٥، نهاية المحتاج ٤٩٨/٤.

في مرآته، والإستغلال بجداره، والمرور في أرضه^(١)، إذا لم يخش ضررا (باتخاذها)^(٢) طريقا أو غير ذلك، ولو منع في الكل لم يلزمه الإمتناع.

ولو بنى في ملكه جدارا متصلا بالجدار المشترك أو [جدار]^(٣) الجار، بحيث لا يقع (نقله)^(٤) عليه جاز^(٥) وإذا هدم أحد الشريكين الجدار المشترك بغير إذن صاحبه أو هدم حائط غيره عدوانا لزم الأرض دون (الإعادة)^(٦)، وقيل (تلزمه)^(٧) (الإعادة)^(٨)، ولو هدم دار غيره لم (تلزمه)^(٩) الأجرة لمدة الإنهدام بل الأرض والاعادة كما ذكر، وليس لأحد الشريكين إجبار الآخر على عمارة الملك المشترك، كما لا (يجبر)^(١٠) على زراعة الأرض المشتركة^(١١) سواء كان الامتناع [لمضاره]^(١٢) أو إفسار أو غيرهما^(١٣)، ولو أراد أحدهما إعادة ما انهدم بآلة نفسه لم يمنع إذا أعاد على الأرض المختصة به، ويكون المعاد ملكا له

(١) روضة الطالبين ٢١٤/٤، الشرح الكبير ١٠٦/٥، نهاية المحتاج ٤٩٩/٤.

(٢) (أ): (باتخاذ).

(٣) (الأصل، ب، ج): (جدارا).

(٤) (أ): (نقله).

(٥) روضة الطالبين ٢١٤/٤، الشرح الكبير ١٠٦/٥.

(٦) (أ): (إعادته).

(٧) (أ، ب): (يلزمه).

(٨) النص هو: إجبار الهامد على إعادته، والقياس أنه يغرم النقصان ولا يجبر على البناء لأن الجدار ليس مثليا.

الشرح الكبير ١٠٩/٥، روضة الطالبين ٢١٥/٤، مغني المحتاج ١٩٠/٢.

(٩) (أ، ب): (يلزمه).

(١٠) (ب): (يجبره).

(١١) هذا هو الرأي الجديد، وذلك لأنه كما أن طالب العمارة قد يتضرر بإمتناع الشريك، فالشريك يتضرر بتكليف العمارة، والتقديم أنه يجبر على العمارة دفعا للضرر عن الشركاء وصيانة للأماكن المشتركة عن التعطيل.

الشرح الكبير ١٠٩/٥، روضة الطالبين ٢١٥-٢١٦/٤.

(١٢) (الأصل، ج): (لمضاده).

(١٣) روضة الطالبين ٢١٦/٤.

وليس للأخر فتح (الكوة)^(١) ولا^(٢) غرز وتد وتتريب كتاب منه^(٣).

ولو أنفق على البئر أو (القناة)^(٤) المشتركة لم يكن له منع الشريك من الإنتفاع بالماء^(٥)، ولو أراد الإعادة بالنقض المشترك، وأعاد كان مشتركاً^(٦)، ولو انفرد أحدهما بالعمارة بالنقض المشترك، وشرط له الآخر زيادة معلومة على ما كان (له)^(٧) جاز إذا شرط له النقص الزائد في الحال، فأما إذا شرط له بعد البناء بطل^(٨). ولو انفرد بالعمارة بآله نفسه صح بشرط أن يعرف الآلات وصفات الجدران، وقدر المؤنات، وأن يشرط الآلة للأمر في الحال، وأن لا (يشرط)^(٩) معاونة الأمر^(١٠).

ولو أذن غيره في إجراء ماء المطر على سقفه بإعارة أو إجارة صح، ولابد من (بيان)^(١١) المجري والسطوح التي (ينحدر)^(١٢) (منها الماء)^(١٣)(^(١٤))، (وإن)^(١٥) أذن ثم أراد أن يعلى سطحه بحيث لا يجري الماء لم يمنع، وإذا فعل فإن كان عارية فهو رجوع، وإن

(١) (أ): (كوة).

(٢) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(٣) إلا بإذن، فإن أذن له جاز بشرط أن لا يكون يعوض في مسألة الكوة، وإلا كان صلحاً عن الضوء والهواء المجدد. روضة الطالبين ٢١٧/٤-٢١٨، الشرح الكبير ١١١/٥، نهاية المحتاج، ٣٩٩/٤.

(٤) (ب): (القناة).

(٥) الشرح الكبير ١١١/٥، روضة الطالبين ٢١٨/٤.

(٦) روضة الطالبين ٢١٨/٤.

(٧) ساقطة من: (ب).

(٨) وسبب بطلان الزيادة بعد البناء أن الأعيان لا تؤجل. الشرح الكبير ١١١/٥، روضة الطالبين ٢١٨/٤، مغني المحتاج ١٩٠/٢، نهاية المحتاج ٤١٢/٤.

(٩) (ب): (يشرط).

(١٠) روضة الطالبين ٢١٨/٤.

(١١) ساقطة من (ب).

(١٢) (ب): (ينحدر).

(١٣) (ب): (الما فيها).

(١٤) ولكن لا بأس بالجهل بالقدر من ماء المطر لأن ذلك مما لا يمكن معرفته، وهذا عقد جواز للحاجة. الشرح الكبير ١١٦/٥، روضة الطالبين ٢٢١/٤.

(١٥) (ب): (وإذا).

كان بيعاً أو إجارة فللمستحق ثقب البناء وإجراء الماء فيه^(١)، وإذا باع المستحق داره فالمشتري يستحق الإجراء^(٢).

ولو خرجت أغصان شجرته إلى هواء ملك جاره فللجار مطالبته بإزالتها بالتلوية أو القطع، فإن لم يفعل فله التلوية، فإن لم يتمكن^(٣) فله القطع، ولا حاجة إلى إذن القاضي^(٤)، ولو صالح على عوض فسد^(٥)، وميل الجدار إلى هواء ملك الجار كأغصان الشجرة^(٦). ولو أراد أن يخرج روشناً^(٧) أو^(٨) كوة إلى باغ إنسان أو أرضه (فله)^(٩) المنع، ولو كان له روشن مفتوح إلى أرض إنسان فأراد صاحبها بناء (حائط)^(١٠) في وجهه الروشن ومنع ضوئه لم يمنع^(١١). وإذا استحق الممر في ملك غيره ()^(١٢) كره له إكثار المرور بلا حاجة، فلو تضرر صاحب الملك وإستباحه الحق لم (تلزمه)^(١٣) الإجابة^(١٤).

(١) روضة الطالبين ٢٢٢/٤، الشرح الكبير ١١٦/٥.

(٢) والمشتري يستحق الأجراء بقية المدة؛ لأن إجراء الماء من مرافق الدار دون البيوتة. الشرح الكبير ١١٧/٥، روضة الطالبين ٢٢٣/٤.

(٣) (ب): (يمكن).

(٤) روضة الطالبين ٢٢٣/٤، الشرح الكبير ١١٧/٥.

(٥) وذلك بشرط أن لا يستند الغصن إلى شيء؛ لأنه اعتياض عن مجرد هواء، وإن استند إلى جدار، فإن كان بعد الجفاف جاز، وإن كان رطباً فلا؛ لأنه يزيد ولا يعرف قدر ثقله وضروره. الشرح الكبير ١١٧/٥.

روضة الطالبين ٢٢٣/٤، مغني المحتاج ١٩٢/٢، نهاية المحتاج ٤١٥/٤.

(٦) روضة الطالبين ٢٢٣/٤، الشرح الكبير ١١٧/٥.

(٧) الروشن لغة: هو الجناح الذي عرفته سابقاً، الرف، لسان العرب ١٨١/٣.

(٨) (الأصل، أ، ج): (أي).

(٩) (أ): (له).

(١٠) (أ): (حائطه).

(١١) نهاية المحتاج ٣٩٢/٤.

(١٢) يزيد في (أو).

(١٣) (أب): (يلزمه).

(١٤) نهاية المحتاج ٣٨٨/٤.

وإذا مال الجدار إلى الطريق (أجبره)^(١) الحاكم على النقض، فإن لم يفعل فللمارين نقضه، ولو كان الحائط بين الملكين وخيف من الوقوع، وطلب النقض يجبره الحاكم عليه. وإذا خربت محله مثلاً واشتبهت الأملاك فلكل واحد من أهلها أخذ ملكه بالاجتهاد كاختلاط (حمام)^(٢) بحمام الغير.

ولو كانت لقرية مراتع فليس لأهلها منع المارة من (رعي)^(٣) مواشيهم فيها؛ لأن المرافق للكل. ولو قال لآخر: إحفر بنرا لنفسك في أرضي فحفر لا يصير ملكاً له، ولا أجره على الأمر، ولو قال المأمور: أمرتني بالآجرة، وقال: مجاناً، أو السوارث، فالقول للأمر. ولو وصل غصنا من شجرة غيره بشجرته فاتصلت فثمرة تلك الغصنة لملكها لا للواصل، سواء كان بائناً المالك أو بغير (إذنه)^(٤). ولو ضرب اللبن من تراب [الشارع]^(٥) ولا ضرر على الناس، وباعها قال (القاضي حسين) في (الفتاوى): كره، ولم يفسخ البيع، وفي (الزيادات) (لأبي عاصم العبادي): إن أخذ تراب سور البلد حرام، وهذا هو القياس هناك ويجوز اتخاذ الطين على الطريق إن بقي بحال المرور.

ولو نصب رحي على ماء مباح، ونصب آخر أسفل منه رحي أخرى فإن لم يتضرر الأول لم يمنع، وإن تضرر بتراد الماء وغيره منع، فلو أقام بينه على أن ضرره ليس من رحاى، بل من أنه غير رحاه عما كان قديماً لم يمنع.

(١) (أب): (أجبر).

(٢) (أ): (الحمام).

(٣) (أ): (راه).

(٤) (أ): (إذن المالك).

(٥) (الأصل، أ، ج): (للشارع).

ولو ادعى على آخر نصف الدار ثم ادعى كلها سمعت، ولا يلزم من (ادعاء)^(١) النصف أن لا يكون الباقي (ملكاً)^(٢) له، ولعله ادعى النصف لأن البينة لا تساعد في الحال، أو يخاف جحود الكل لو ادعى الكل.

ولو تنازعا جدارا بين ملكيهما، فإن كان متصلاً ببناء أحدهما اتصال ترصيف فاليد له^(٣). وعلى الآخر البينة^(٤)، وإن كان متصلاً ببنايهما أو منفصلاً (عنهما)^(٥) فهو في أيديهما^(٦)، فإن أقام أحدهما بينه قضى له^(٧)، وإلا حلف كل (واحد)^(٨) منهما للآخر، فإن حلفا أو نكلا جعل بينهما نصفين، (فإن)^(٩) حلف أحدهما دون الآخر قضى للحالف (بالكل)^(١٠)(^(١١)).

ولو كان لأحدهما جذع عليه لم [يرجع]^(١٢)(^(١٣))، كما لو تنازعا دارا في (أيديهما)^(١٤) ولأحدهما فيها متاع^(١٥)، وإذا ثبت الجدار لأحدهما فليس للآخر قلعه مجاناً،

(١) (أ): (ادعى).

(٢) ساقطة من: (أ).

(٣) وذلك لأن اتصاله به أمانة ظاهرة على يده وتصرفه. الشرح الكبير ١٢٠/٥، روضة الطالبين ٢٢٥/٤.

(٤) نهاية المحتاج ٤٠٤/٤، روضة الطالبين ٢٢٥/٤.

(٥) (أ): (عنهما).

(٦) وذلك لعدم وجود المرجح لأحدهما. نهاية المحتاج ٤٠٥/٤.

(٧) وذلك لأن البينة مقدمة على اليد فيكون الجدار له. نهاية المحتاج ٤٠٥/٤.

(٨) ساقطة من: (أ، ب).

(٩) (ب): (وإن).

(١٠) (أ): (الكل).

(١١) الشرح الكبير ١٢٠/٥، روضة الطالبين ٢٢٥-٢٢٦/٤، نهاية المحتاج ٤٠٥/٤.

(١٢) (الأصل، ج): (يرجع).

(١٣) وذلك لأن وضعها قد يكون ب' عادة أو إجازة أو بيع أو قضاء قاض يرى الإيجابار على الوضع فلا يترك

المحقق بالمتحمل. نهاية المحتاج ٤٠٥/٤، الشرح الكبير ١٢١/٥، روضة الطالبين ٢٢٦/٤.

(١٤) (أ، ب): (يدهما).

(١٥) روضة الطالبين ٢٢٦/٤، الشرح الكبير ١٢٢/٥، نهاية المحتاج ٤٠٥/٤.

ولا ترجيح بالطاقات والمحاريب والصور والكتابة^(١)، ولو شهدوا بأننا زيدا منذ سنين
يلقي الثلج في ملك عمرو أو يجري الماء فيه لم يثبت حق إلقاء الثلج وإجراء الماء^(٢).

^(١) وذلك لأن كون الجدار بين المالكين علاقة قوية في الإشتراك، فلا يغير بأسباب ضعيفة قد يقصد منها الزينة والتزييق. نهاية المحتاج ٤/٤٠٥.

^(٢) نهاية المحتاج ٤/٤٠٥، روضة الطالبين ٤/٢٢٢.

كتاب الحوالة

كتاب الحوالة^(١)

[أركان الحوالة وشروطها]

وهي معنى بيع دين بدين، جوزت للحاجة^(٢)، وأركانها: المحيل، والمحتال، والمحال عليه، والدين، والصيغة^(٣)، وهي أن يقول: أحلتك على فلان بكذا، أو حولت حقك إلى فلان، أو نقلته إليه، أو جعلت ما (استحق)^(٤) على فلان لك، أو ملكتك الدين الذي لي عليه بحقك الذي على، ويقول: قبلت أو تملكنت.

ولو قال: أحلني على فلان فقال: أحلتك صح، قال (المتولي): ولا يصح بلفظ البيع وإن تقدم أنها بيع؛ لأن الاعتبار في العقود باللفظ لا بالمعنى^(٥). ولو قال لمديونه: ادفع حقِّي إلى فلان بدين له عليّ فقبل لم يكن حوالة، بل وكالة. ولو قال لآخر: حول حقك على فلان إليّ لأعطيك إياه فقال: (حولته)^(٦) لم يتحول.

(١) وأصل مشروعيتها قوله عليه الصلاة والسلام: "مطل الغني ظلم فإذا اتبع أحدكم على ملىء فليتبّع". البخاري، كتاب الحوالات باب في الحوالة، حديث رقم ٢٢٨٧/٣، ٢٢٨٨، ٥٥، مسلم كتاب المساقاة؛ باب تحريم مطل الغني، حديث رقم ١٥٦٤/٣، ٩٦٩، وأصلها مجمع عليه. روضة الطالبين ٢٢٦/٤، الشرح الكبير ١٢٥/٥.

(٢) الحوالة لغة: هي من قولك: تحوّل عن الشيء: إذا زال عنه إلى غيره، حال الرجل: تحول من موضع إلى مكان آخر، أي بمعنى انتقل. لسان العرب ١٨٧/١١. وشرعاً: عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة. مغني المحتاج، ١٩٣/٢، تحفة المحتاج ٢٢٦/٥، نهاية المحتاج ٤٢١/٤، كنز الراغبين ٣١٩/٢.

(٣) وهذا هو الصحيح إذ لو كانت معاوضة لما جاز فيها التفريق قبل القبض إذا كانا ربوبيين، وليس بيع عين بعين، وذلك لئلا يبيح دين بدين. روضة الطالبين ٢٢٨/٤، أسنى المطالب ٢٣٠/٢، مغني المحتاج ١٩٣/٢، تحفة المحتاج ٢٢٦/٥.

(٤) روضة الطالبين ٢٢٨/٤، الشرح الكبير ١٢٦/٥، مغني المحتاج ١٩٣/٢.

(٥) (أ، ب): (استحقّه).

(٦) نهاية المحتاج ٤٢٢/٤.

(٧) (أ): (حولت).

وللحوالة شروط:-

الأول: رضا المحيل والمحتال وشاهدة الصيغة، ولا يشترط رضا المحال عليه^(١). ولا (تصح)^(٢) على من لادين عليه، لكن إذا رضي وأدى بإذنه كان قضاء (دين)^(٣) الغير بإذنه فيرجع^(٤). ولو قال المحيل: كان لي عليك الدين وأنكر صدق المنكوب. ولو قال لرجل لا دين له: أحلتك على فلان، هل ينعقد وكالة في القبض؟ وجهان، أشبههما المنع.

الثاني: أن (تكون)^(٥) بالدين^(٦)، فلا (تصح)^(٧) بالأعيان المضمونة كالمغصوب والمستعار، وغير المضمونة كالمستأجر والمرهون بعد الفك وغيرهما. الثالث: أن يكون الدين ثابتاً، فلا (يصح)^(٨) بما [سيثبت]^(٩) ببيع أو قرض أو غيرهما، وهي حوالة على من لادين عليه^(١٠).

(١) إن كان على المحال عليه دين للمحيل لم يعتبر رضاه على الأصح، وإن لم يكن لم يصح بغير رضاه قطعاً، وذلك لأنه محل الحق والتصرف، أما رضا المحتال عليه فشرط، لأنه حقه في ذمة المحيل فلا ينفك إلا برضاه، كما أن الأعيان المستحقة للشخص لا تتبدل إلا برضاه، وأما رضا المحيل فلأن له إيفاء الحق من حيث شاء، ولا تعين عليه بعض الجهات قهراً. روضة الطالبين ٢٢٨/٤، الشرح الكبير ١٢٧/٥، مغني المحتاج ١٩٣/٢-١٩٤، تحفة المحتاج ٢٢٧/٢-٢٨٥، نهاية المحتاج ٤٢٣/٤.

(٢) (أ): (يصح).

(٣) (أ): (الدين).

(٤) وذلك لأننا لو صححناها لأكرمناه قضاء دين الغير قهراً. الشرح الكبير ١٢٧/٥ روضة الطالبين ٢٢٨/٤.

(٥) (ج): (يكون).

(٦) وهنا الدين على الإطلاق وسوف يأتي تفصيله. روضة الطالبين ٢٢٨/٤، الشرح الكبير ١٢٦/٥.

(٧) (أ): (يصح).

(٨) (ب): (تصح).

(٩) (الأصل، أ، ج): (يثبت).

(١٠) نهاية المحتاج ٤١٠/٤.

الرابع: أن يكون لازماً أو أصله اللزوم^(١)، فلا (يصح)^(٢) على نجوم الكتابة^(٣)، ولا على جعل الجعالة^(٤) قبل العمل ولا به، ويجوز بعده كلاهما، ولا يشترط أن يكون ما على المحيل لازماً (فتصح)^(٥) بنجوم الكتابة، ولا يجوز أن يحيل الفقير (بالزكاة)^(٦) على غيره و[تصح بالثمن]^(٧) في مدة الخيار وعليه، وبكل دين لازم سوى المسلم فيه^(٨). ولا فرق بين أن يتفق سبب وجوبهما أو يختلف^(٩)، و(تصح)^(١٠) (حوالة)^(١١) المثلّي (بالمثلّي)^(١٢) وعليه^(١٣)، والمتقوم بالمتقوم وعليه، ولا تصح حوالة المثلّي (بالمتقوم)^(١٤) وبالعكس.

(١) الدين ضربان لازم وغير لازم، فيشترط بالدين أن يكون لازماً أو مصيره اللزوم، ولكن هناك بعض الديون اللازمة لا يجوز الحوالة بها مثل دين المسلم على الصحيح. روضة الطالبين ٢٢٩/٤، الشرح الكبير ١٢٦/٥، مغني المحتاج ١٩٤/٢، تحفة المحتاج ٢٢٨/٥، نهاية المحتاج ٤٢٣/٤.

(٢) (ب): (تصح).

(٣) نجم الشيء نجماً ونجوماً: طلع وظهر، ونجم المال: أداه نجوماً، أي أقساطاً. القاموس الفقهي ٣٤٨، قطر المحيط ٥٩٨.

(٤) الجعالة لغة: ما جعله له على عمله، وهو الأجر على الشيء فعلاً أو قولاً. لسان العرب ١١/١١١. وشرعاً: إلزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عمله. مغني المحتاج ٤٢٩/٢.

(٥) (أ، ج): (فيصح).

(٦) (ب، ج): (بالزكاة).

(٧) (الأصل): (تصح بثمن)، (أ): (يصح بثمن).

(٨) وسبب منع الحوالة بنجوم الكتابة، أن النجوم غير لازمة على المكاتب وله إسقاطها متى شاء. الشرح الكبير ١٢٩/٥-١٣٠، روضة الطالبين ٢٢٩/٤-٢٣٠، تحفة المحتاج ٤٣٠/٥، نهاية المحتاج ٤٢٥/٤.

(٩) روضة الطالبين ٢٣٠/٤.

(١٠) (ب): (يصح)، ساقطة من: (ج).

(١١) ساقطة من: (أ، ب، ج).

(١٢) (أ): (بالمثل).

(١٣) وهذا هو الصحيح لأن المتقوم كالمثلّي لثبوته في الذمة، ولزومه وهناك أوجه أنه يشترط أن يكون مثلياً؛ لأن المقصود من الحوالة إيصال الحق إلى المستحق من غير تقاوت، وهذا لا يتحقق فيما لا مثيل له، روضة الطالبين ٢٣٠/٤، مغني المحتاج ١٩٤/٢، تحفة المحتاج ٢٢٩/٥، نهاية المحتاج ٤٢٤/٤.

(١٤) (ج): (على المتقوم).

الخامس: العلم بقدر ما يحال به وعليه، و(بصفتها)^(١)، وبساويهما^(٢). فلو قال: أحلتك بما لك على فلان، وجهلاً بقدر الدينين أو صفتها أو تساويهما، أو جهل أحدهما بطلت، وإن كانا متساويين في نفس الأمر.

السادس: إتفاق الدينين قدراً، وجنساً، ونوعاً، وحلوا، وتأجيلاً، وصحة وتكسيراً، وجودة ورداءة، فلا يجوز بالقليل على الكثير، وبالدراهم على الدنانير وبسكة^(٣) (على)^(٤) سكة أخرى، وبالحال^(٥) (على)^(٥) المؤجل، وبأبعد الأجل على الأقرب، وبالصحيح على المكسر وبالردي على الجيد، وبالعكس^(٦).

وليس المراد بالتساوي في القدر أن يكون دين المحتال على المحيل مساوياً لدين المحيل على المحال عليه^(٧)، بل المراد التساوي في قدر المحال به وعليه، فلو كان على زيد خمسة، ولزيد على عمرو عشرة، فأحال زيد بالخمسة التي عليه على عمرو بخمسة من العشر صحت^(٨).

السابع: أن لا يكون معلقاً، ولا مؤقتاً، ولا مشروطاً برهن، أو كفيل، أو ضمين، أو خيار، وإلا فتبطل^(٩).

(١) (أ): (بصفتها).

(٢) روضة الطالبين ٢٣١/٤، الشرح الكبير ١٣٠/٥.

(٣) السكة: هي القالب التي تصب فيه النقود والجمع سكك. معجم لغة الفقهاء ٢٤٦.

(٤) (ب): (عن).

(٥) (ب): (عن).

(٦) وذلك لأن الحوالة ليست على حقيقة المعاوضات، وإنما هي معاوضة إرفاق جوزت للحاجة فأعتبر فيهما الاتفاق كالتقراض. روضة الطالبين ٢٣١/٤، الشرح الكبير ١٣١/٥-١٣٢، أسنى المطالب ٢٣١/٢، مغني المحتاج ١٩٥/٢، نهاية المحتاج ٤٢٥/٤.

(٧) إلا إذا أحال بابل الدية أو عليها، وقال في الشرح الكبير: أن ذلك لا يجوز لأن هذا العقد لم يوضع لتحصيل زيادة أو حط شيء، وإنما وضع ليصل كل واحد من المستحقين إلى حقه، ولكن قال في الإحالة بالقليل على الكثير وجه أنها جائزة، وكان المحيل تبرع بالزيادة. الشرح الكبير ١٣١/٥، روضة الطالبين ٢٣١/٤، مغني المحتاج ١٩٥/٢.

(٨) الشرح الكبير ١٣١/٥.

(٩) نهاية المحتاج ٤١٣/٤.

[أحكام الحوالة]

وإذا جرت الحوالة فحيث فسدت فهي حوالة على من لا دين عليه، وحيث صحت لزمّت. ولا (تتفسخ)^(١) بفسخ أحدهما، وبرئ المحيل من دين المحتال، وتحسول حق المحتال الى ذمة المحال عليه، وبرئ المحال عليه من دين المحيل^(٢)، فلو أفلس المحال عليه ومات مفلساً، أو جحد موسراً أو معسراً وحلف لم يكن للمحتال الرجوع إلى المحيل^(٣). سواء كان له بينة على الدين أو لم يكن وسواء غرّه (أو)^(٤) لم يغر. ولو رجع وأدى المحيل كان كقضاء دين الغير، ولو كان وقت الحوالة مفلساً فلا خيار، شَرَط يساره أو أطلق، علم إفلاسه أو لم يعلم^(٥). ولو أحال المحتال على المحال عليه، أو أحال المحال عليه المحتال على غيره ثانياً وثالثاً وأكثر جاز. ولو أحال البائع بالثمن ففسخ البيع بالخيار، أو (العيب)^(٦)، أو الإقالة، أو التحالف بطلت الحوالة^(٧)، ثم إن قبض مال الحوالة فليس له الرد إلى المحال عليه^(٨).

(١) (أ): (ينفسخ).

(٢) وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: "إذا اتبع أحدكم على ملء فليتبّع" مرّ تخريجه ولو تمكن المحتال من الرجوع لما كان للتعرض للملاءة كبير فائدة. الشرح الكبير ١٢٣/٥، روضة الطالبين ٢٣١/٥-٢٣٢، نهاية المحتاج ٤١٣/٤.

(٣) روضة الطالبين، ٢٣٢/٤، الشرح الكبير ١٣٣/٥.

(٤) (أب، ج): (ام)

(٥) وفي وجه ثبت خياره في الحالين، وفي وجه يثبت إن شرط فقط، وأختار الغزالي الثبوت مطلقاً، وهو خلاف المذهب. روضة الطالبين ٢٣٢/٤، مغني المحتاج ١٩٦/٢، تحفة المحتاج ٢٣٦/٥، نهاية المحتاج ٤٢٩/٤.

(٦) (ب): (بالعيب).

(٧) وهذا هو المذهب، وهناك طريق أنه لا يبطل. روضة الطالبين ٢٣٣/٤، الشرح الكبير ١٣٥/٥، مغني المحتاج ١٩٦/٢، تحفة المحتاج ٢٣٦/٥، نهاية المحتاج ٤٢٩/٤.

(٨) وذلك لأنه قبض بإذن المشتري. روضة الطالبين ٢٣٤/٤، مغني المحتاج ١٩٦/٢.

وإن رد لا (تسقط)^(١) مطالبة المشتري عنه^(٢)، وإن لم يقبض فلا يقبض^(٣). ولو أحال على المشتري بالثمن ففسخ لم تبطل الحوالة، ورجع المشتري على البائع إذا قبض (المحتال)^(٤) ولا يرجع قبله^(٥)، ولو باع عبداً وأحال بالثمن على المشتري، ثم اتفقوا على حريته، أو أقام العبد بينة أو قامت حسبة بطلت الحوالة^(٦). وإن لم يصدقهما المحتال، ولم (يقم)^(٧) بينة حلفاء على نفى العلم ولا تسمع بينتهما على الحرية، فإن حلف بقيت الحوالة ورجع المشتري على البائع إذا دفع إلى المحتال لاقبله^(٨)، (وإن)^(٩) نكل حلف المشتري وبطلت^(١٠).

(١) (أ، ب، ج): (يسقط).

(٢) لا تسقط مطالبة المشتري في هذه الحالة بل يلزمه الرد على المشتري، ويتعين حقه فيما يقبضه، فإذا كان تالفاً لزمه بدله. روضة الطالبين ٢٣٤/٤، الشرح الكبير ١٣٦/٥-١٣٧، مغني المحتاج ١٩٦/٢، الشرواني على تحفة المحتاج ٢٣٧/٥، نهاية المحتاج ٤٢٩/٤.

(٣) وذلك لأنه عاد إلى ملك المشتري كما كان، فلو خالف وقبض لم يقع عنه. روضة الطالبين ٢٣٤/٤، الشرح الكبير ١٣٦/٥-١٣٧.

(٤) (أ): (البائع).

(٥) وليس للمشتري كذلك في هذه الحالة الرجوع عليه قبل قبضه لعدم حقيقة القبض، ولهذا له مطالبة بتحصيل القبض ليرجع عليه، وهناك وجه أنه يرجع، ألا ترى أن المشتري إذا أحال البائع بالثمن سقط حق الحبس، والزواج إذا أحال المرأة بالصداق سقط حق حبسها. روضة الطالبين ٢٣٣/٤، الشرح الكبير ١٣٦/٥، مغني المحتاج ١٩٦/٢، نهاية المحتاج ٤٢٩/٤.

(٦) وذلك لبطلان البيع فيرد المحتال ما أخذه على المشتري ويبقى حقه كما كان. روضة الطالبين ٢٣٥/٤. الشرح الكبير ١٣٩/٥، مغني المحتاج ١٩٧/٢، تحفة المحتاج ٢٣٨/٥، نهاية المحتاج ٤٣٠/٤.

(٧) (ب): (نقم).

(٨) روضة الطالبين ٢٣٥/٤، الشرح الكبير ١٣٩/٥.

(٩) (أ): (فان).

(١٠) وذلك لأننا إما نجعل اليمين المردودة كالإقرار فتبطل الحوالة أو نجعلها كالبينة فهو كما لو حلف، لأنه ليس للمشتري إقامة البينة. روضة الطالبين ٢٣٥/٤، الشرح الكبير ١٣٩/٥، مغني المحتاج ١٩٧/٢، تحفة المحتاج ٢٣٨/٥، نهاية المحتاج ٤٣٠/٤.

ولو قال البائع: كانت الحوالة بدين آخر [كان]^(١) لي عليك، فإن أنكر المشتري الدين من أصله صدق بيمينه، وإن أقر به وأنكر الحوالة فلا عبرة بإنكاره^(٢). ولو كان لزيد على عمرو دين، ولعمرو على بكر (مثله)^(٣)، فأمر زيد بقبضه من بكر، ثم اختلفا في اللفظ فقال عمرو: قلت وكنك، وقال (زيد)^(٤): بل قلت أحلتك، أو إتفقا على أنه قال: أحلتك وقال: أردت به الوكالة، صدق عمرو بيمينه^(٥). (وتظهر)^(٦) الفائدة عند يسار بكر وإعسار عمرو، فإذا حلف فإن كان (قد)^(٧) قبض زيد برئ المحال عليه، ولزم (التسليم)^(٨) إلى الموكل^(٩)، وله مطالبته بحقه^(١٠). فإن تلف بغير تقصير لم يضمن^(١١)، (وبتقصير)^(١٢) ضمن، وإن لم يقبض فلا يقبض^(١٣)، وله المطالبة بحقه^(١٤)، ولو كان

(١) ساقط من: (الأصل).

(٢) وعدم العبرة بإنكاره تكون عند عدم إعتبار رضى المحال عليه. روضة الطالبين ٢٣٥/٤، الشرح الكبير ١٣٩/٥.

(٣) ساقط من: (أ، ب، ج).

(٤) (أ): (زيد).

(٥) وذلك عملاً بالأصل وهو استمرار حق زيد على عمرو، وحق عمرو على بكر. الشرح الكبير ١٤٠/٥، روضة الطالبين ٢٣٦/٤، مغني المحتاج ١٩٧/٢، نهاية المحتاج ٤٣٠/٤.

(٦) (أ): (ويظهر).

(٧) ساقطه من: (ب).

(٨) (أ، ب، ج): (تسليمه).

(٩) وذلك لدفعه إلى الوكيل. روضة الطالبين ٢٣٦/٤.

(١٠) وهذا هو الوجه الصحيح؛ وذلك لأنه إما أن يكون وكيلاً فظاهر الرجوع له، أو أن يكون محتالاً فتكون قد استرجعت منه ظمناً فلا يضيع حقه. الشرح الكبير ١٤١-١٤/٥، روضة الطالبين ٢٣٦/٤.

(١١) وذلك لأنه وكيل، والوكيل أمين وليس له المطالبة بدينه، لأنه استوفاه. الشرح الكبير ١٤١/٥، روضة الطالبين ٢٣٧-٢٣٦/٤، مغني المحتاج ١٩٧/٢، تحفة المحتاج ٢٣٩/٥، نهاية المحتاج ٤٣١/٤.

(١٢) (ب): (وتقصير).

(١٣) وذلك لأن الحوالة اندفعت بالحق. الشرح الكبير ١٤١/٥، روضة الطالبين ٢٣٧/٤.

(١٤) روضة الطالبين ٢٣٧/٤، الشرح الكبير، ١٤١/٥.

اللفظ أحلتك بالدين الذي لك (على)^(١) فلان صدق زيد بيمينه قطعاً^(٢). ولو قال عمرو: قلت أحلتك، وقال زيد: بل (قلت)^(٣) وكلتك، أو قال عمرو: قلت أحلتك وأردت به الحوالة، وقال: بل الوكالة صدق عمرو أيضاً. (وتظهر)^(٤) الفائدة عند إفلاس بكر ويسار عمرو^(٥)، فإذا حلف فإن كان (قد)^(٦) قبض برئ بكر ويملكه (الآن)^(٧) (زيد)^(٨) إن بقي، وإن تلف بتقصير ضمن وله المطالبة بحقه^(٩)، وربما يقع في النقص^(١٠)، وبغير تقصير فلا ضمان وحقه باق^(١١).

ولو (طالب)^(١٢) زيد [عمروا]^(١٣) بدينه، فقال: أحل فلانا على (و)^(١٤) فلان غائب صدق زيد بيمينه، (فإن)^(١٥) أقام عمرو بينة سقطت المطالبة^(١٦). ولو ادعى على آخر

(١) مكرره في: (ب).

(٢) روضة الطالبين ٢٣٧/٤، الشرح الكبير ١٤١/٥.

(٣) ساقطه من: (ب).

(٤) (أ، ج): (ويظهر).

(٥) روضة الطالبين ٢٣٧/٤، الشرح الكبير ١٤١/٥.

(٦) ساقطه من: (أ، ب).

(٧) (أ): (لأن).

(٨) (أ): (زيداً).

(٩) الشرح الكبير ١٤١/٥-١٤٢، روضة الطالبين ٢٣٧/٤.

(١٠) قاص فلان قصاصة: كان له مثل ما على صاحبة، مثل جعل الدين في مقابلة الدين. القاموس الفقهي

٣٠٤.

(١١) وذلك لأن الوكيل أمين، وروى الإمام وجهاً آخر أنه يضمن؛ لأن الأصل فيما يتلف في يد الإنسان من ملك غيره الضمان، ولا يلزم تصديقه في نفي الحوالة ليبقى حق تصديقه في تثبيت الوكالة، ليسقط عنه الضمان. الشرح الكبير ١٤٢/٥. روضة الطالبين ٢٣٨/٤، مغني المحتاج ١٩٨/٢، تحفة المحتاج ٢٣٩/٥، نهاية المحتاج ٤٣١/٤.

(١٢) (ب): (طلب).

(١٣) (الأصل، أ، ج): (عمرأ).

(١٤) ساقطة من: (أ).

(١٥) (ج): (وان).

(١٦) روضة الطالبين ٢٣٩/٤.

أن زيدا أحالني عليك، فإن كان زيد حاضرا وصدقه، وجب تسليم المال إليه، وإن كذبه صدق زيد بيمينه، وله مطالبة المديون بدينه، و(تسقط) ^(١) مطالبة المدعى عن زيد، وإن كان غائبا فإن صدقه لزم التسليم، وإن كذبه صدق بيمينه، (فإن) ^(٢) رجع الغائب فإن صدق الطالب أو كذب فالحكم على ما ذكر ^(٣). وإن أقام المدعى بينة، وأخذ لم يرجع على [الغائب] ^(٤)، إلا أن يسلم الغائب دين المدعى والحوالة وعدم الدين على المدعى عليه. قال (صاحب التهذيب) في (الفتاوي): ولو ادعى على آخر عشرة، وأقام بينة (و) ^(٥) أقر بها المدعى عليه، وقال: أدبتها، فقال المدعى: لم تكن هي من هذه الجهة، وكان لي عليك عشرة أخرى، فالقول للدافع بيمينه. ولو قال المدعى عليه: أحلت فلانا علىّ بها، فقال المدعى: إنما أحلت بعشرة أخرى، قال صاحب (التهذيب): (صدق) ^(٦) المدعى بيمينه. - وهو غير مرضي -، بل يصدق المدعى عليه كما مر (قريباً) ^(٧) في مسألة العبد.

(١) (أ): (يسقط).

(٢) (أ، ب، ج): (فإذا).

(٣) روضة الطالبين ٢٣٩/٤، الشرح الكبير ١٤٢/٥.

(٤) (الأصل): (الغالب).

(٥) (أ، ب، ج): (أو).

(٦) (أ): (فالمصدق).

(٧) ساقطة من: (ب).

كتاب الضمان

كتاب الضمان^(١)

[أركان الضمان]

وله أركان:

[الأول]^(٢): المضمون عنه وهو الأصيل، ولا يشترط رضاه وقبوله، ولا أن يعرفه

الضامن، ويصح عن الميت المفلس وغيره، كان بالدين ضامن أو لم يكن^(٣).

(والثاني)^(٤): المضمون له، وهو المستحق، ويشترط: أن يعرفه الضامن، ولا يشترط

رضاه، ولا قبوله لفظاً، فيصح مع سكوته، ويرتد إن رد^(٥).

(١) الضمين: الكفيل، ضمن الشيء: كفل به، وضمنه إياه: كفله. لسان العرب ٢٥٧/١٣، والضمان شرعاً: يطلق على التزام الدين والبدن والعين، وعلى العقد المحصل لذلك. تحفة المحتاج ٢٤٠/٥، نهاية المحتاج ٤٣٢/٤.

(٢) وأصل مشروعيته: قوله تعالى: سلمهم أبيهم بذلك زعيم سورة القلم: آية (٤٠)، والزعيم هو الغارم كما في قوله عليه الصلاة والسلام: "العارية مؤداة، والدين مقضي، والزعيم غارم" أبو داود، الإجارة باب يتضمن العارية، رقم الحديث ٣٠٤٢، الترمذي، البيوع باب ما جاء أن العارية مؤداة، رقم الحديث ١٠١٦، ابن ماجة، الصدقات، باب العارية، حديث رقم ١٩٤٣، وهو صحيح بالإجماع. الشرح الكبير ١٤٣/٥، روضة الطالبين ٢٤٠/٤.

(٣) (الأصل، ب، ج): (أحدهما).

(٤) وذلك لما روي عن أبي سبيد الخدي قال: كنا مع رسول الله عليه السلام في جنازة، فلما وضعت همل على صاحبكم من دين؟ قالوا نعم، درهمان: "صلوا على صاحبكم"، فقال علي كرم الله وجهه: هما علي يا رسول الله وأنا لهما ضامن، فقام النبي عليه الصلاة والسلام، ثم أقبل على علي فقال: "جزاك الله عن الإسلام خيراً، وفكك رهانك كما فككت رهان أخيك". البيهقي، كتاب الضمان، باب وجوب الحق بالضمان، ٧٣/٦، فلم يبحث النبي للكرم هل خلف الميت شيئاً أم لا، وسبب عدم اشتراط رضاه: أن قضاء دينه بغير إذن جائز فضاءه أولى. روضة الطالبين ٢٤٠/٤، الشرح الكبير ١٤٤/٥، مغني المحتاج ٢٠٠/٢، نهاية المحتاج ٤٣٨/٤.

(٥) ساقطة من: (أ، ب).

(٦) وسبب اشتراط المضمون له أن الناس يتفاوتون في الإقتضاء والإستيفاء تشديداً وتسهيلاً، والأغراض تختلف بذلك، والضمان مع إهماله له ضرر من غير ضرورة. ولا يشترط رضاه، لأن الضمان لا يثبت ملكاً جديداً، وإنما يتوق به الدين الذي كان مملوكاً، وعدم اشتراط القبول على الأصح، وإن لم تشترطه جاز أن يتقدم الرضى على الضمان، فإن تأخر عنه فهو إجارة إن جوزنا وقف العقود. الشرح الكبير ١٤٥/٥، روضة الطالبين ٢٤٠/٤، مغني المحتاج ٢٠٠/٢، تحفة المحتاج ٢٤٥/٥، نهاية المحتاج ٤٣٧/٤.

الثالث: الضامن: و[شرطة]^(١) أن يكون مختاراً، (صحيح العبارة)^(٢)، أهلاً للتبرع. فلا يصح ضمان المكره، والمجنون، والصبي، والمبرسم [و]^(٣)(٤) والهاذي^(٥)(٦)، (والسفيه والمحجور)^(٧)، وقيل: (يصح)^(٨) بإذن الولي^(٩).

ولو ضمن ضامن ثم قال: كنت صبياً وقت الضمان وكان محتملاً صدق بيمينه. ولو قال: كنت مجنوناً أو مبرسماً، وعرف له جنون أو برسام سابق، أو أقام (بينة)^(١٠) صدق بيمينه. وعلى المضمون له البينة [على]^(١١) أن الضمان كان في حال العقل^(١٢). ويصح ضمان السكران المتعدي بسكره^(١٣) والأخرس بالإشارة المفهمة، (أو)^(١٤) الكتابة مع القرينة المشعرة به، والمريض العاقل، والمفلس المحجور، والمرأة. ولا حاجة إلى

(١) (الأصل، ج): (شرط).

(٢) (أ): (صحيحاً للعبارة).

(٣) المبرسم: البرسام: ذات الجنب، وهو إلتهاج في الغشاء المحيط بالرئة، وهي علة يهذى فيها. القاموس الفقهي ص ٣٦، وجاء في لسان العرب أن البرسام هو الموت: وهي علة وكأنه معرب بر الصدر وسام من أسماء الموت. ٤٦/١٢.

(٤) ساقط من: (الأصل، أ، ج).

(٥) الهاذي: هذي: الهذيان: كلام غير معقول مثل كلام المعتوه، وهذي يهذي هذياناً: تكلم بكلام غير معقول في مرض أو غيره، لسان العرب ٣٦٠/١٥.

(٦) روضة الطالبين، ٢٤١/٤، الشرح الكبير ١٤٦/٥.

(٧) (أ): (والمحجور بالسفه).

(٨) ساقطة من: (أ).

(٩) ضمان السفيه المحجور لا يصح لأنه تبرع، وتبرعه لا يصح بإذن الولي، والوجه الذي يذهب إلى صحة الضمان بإذن الولي حيث ذهب الرافعي إلى كون الضمان تبرعاً، إنما يظهر حيث لا يثبت الرجوع، فأما حيث ثبت فهو إقتراض لا محض تبرع. الشرح الكبير ١٤٦/٥-١٤٧ روضة الطالبين ٢٤١/٤.

(١٠) (أ): (البينة).

(١١) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(١٢) الشرح الكبير ١٤٦/٥.

(١٣) وهذا مخالف لما جاء في روضة الطالبين والشرح الكبير إذ لا يصح ضمانه كسائر تصرفاته. روضة الطالبين ٢٤٩/٤، الشرح الكبير ١٤٦/٥.

(١٤) (أ): (و).

إذن الزوج والمكاتب والعبد بإذن السيد (كالقالة)^(١)^(٢)، ثم إن عين لقضائه مالا أو كسبه تعين، وإن أذن مطلقاً ولم يكن مأذوناً في التجارة فيتعلق بكسبه، وإن كان مأذوناً فيكسبه وبمال التجارة وربحه، ولو ضمن عن سيده بإذنه صح، ولو ضمن السيد عن المأذون صح^(٣).

الرابع: المضمون به^(٤)^(٥)، ولو شروط:-

الأول: أن يكون ثابتاً، فلا يصح بما لم يجب (أو)^(٦) سيجب بقرض أو بيع أو غيرهما^(٧).
ولو قال: أقرض فلاناً كذا وعليّ ضمانّة، أو بع ثوبك منه بكذا على أئى ضامن أو بضامني، فأقرضه أو باعه لم يصر ضامناً إلا بضمان جديد^(٨).

ولا يصح ضمان نفقة الزوجة والقريب (بالمدة)^(٩) الآتية، ويصح لليوم والماضية^(١٠). ويصح الضمان بالثمن للبائع عن المشتري لو خرج المبيع مستحقاً أو

(١) (أ): (كالقارة).

(٢) الشرح الكبير ١٤٦/٥-١٤٧.

(٣) الشرح الكبير ١٤٧/٥-١٤٨.

(٤) المضمون به هو: الدين أو العين المضمونة. مغني المحتاج ٢/٢٠٠، تحفة المحتاج ٥/٢٤٦، نهاية المحتاج ٤/٤٣٨.

(٥) الشرح الكبير ١٤٩/٥، روضة الطالبين ٤/٢٤٤.

(٦) (أ ، ب ، ج): (و).

(٧) هذا هو الجديد، وقطع بالبطلان في القرض والبيع، أما غيرهما فالراجح البطلان: لأنها وثيقة فلا تسبق وجوب الحق كالشهادة. والقديم انه يصح؛ لأنه قد تمس الحاجة إليه. روضة الطالبين ٤/٢٤٤، الشرح الكبير ٥/١٤٩، مغني المحتاج ٢/٢٠١، تحفة المحتاج ٥/٢٤٧، نهاية المحتاج ٤/٤٣٩.

(٨) الشرح الكبير ٥/١٥٠.

(٩) (أ ، ب): (للمدة).

(١٠) بالنسبة لضمان المدة الماضية قطع بصحتها، أما المدة الآتية فهذا هو الوجه الجديد بالنسبة للزوجة وذلك تقريباً على أن ضمان مالا يجب باطل؛ لأن سبب وجوب النفقة على تعاقب الأيام ناجز وهو النكاح، وأما المدة المستقبلية ونفقة يومه بالنسبة لنفقة القريب فوجهان؛ لأن سببها سبيل البر والصلة، ولهذا تسقط بمضي الزمان وبضيافة الغير. روضة الطالبين ٤/٢٤٥، الشرح الكبير ٥/١٥٠.

[معيباً]^(١)، أو البيع فاسداً بشرط أن يكون بعد قبض الثمن^(٢)، وأن يكون الضامن عالماً بقدره^(٣).

ويصح ضمان نقصان الصنجة^(٤)، ورداءة الثمن أو المثمن للبائع،
(و)^(٥)المشتري^(٦). وإذا قال (ضمنت لك)^(٧) عهدة المبيع أو دركه^(٨) أو خلاصك منه كان ضامناً بالكل^(٩)، ولو قال: ضمننت لك خلاص المبيع فسد وإن كان في بيع (أفسد)^(١٠).

ولو عين جهة تعينت، ولا يطالب بجهة أخرى^(١١). ولو قال للبائع: لا أعرفك فانتنتي بمن يعرفك، فقال رجل: أنا أعرفه ثم خرج المبيع مستحقاً فليس للمشتري مطالبة الرجل.

(١) (الأصل): (معيباً).

(٢) الشرح الكبير ١٥١/٥.

(٣) الشرح الكبير ١٥٣/٥.

(٤) الصنجة: هي الميزان، معربة صنجة. المعرب من الكلام الأعجمي ٢١٥.

(٥) (ب): (و) .

(٦) الشرح الكبير ١٥٢/٥.

(٧) (أ): (لك ضمننت).

(٨) العهد، والعهدة: واحد؛ نقول برئت إليك في عهدة هذا العبد أي مما يدركك فيه من عيب كان معهوداً فيه عندي، لسان العرب ٣/٣١١، والعهدة في الحقيقة عبارة عن الصك المكتوب فيه الثمن، ولكن الفقهاء يستعملونه في الثمن؛ لأنه مكتوب في العهدة مجازاً. مغني المحتاج ٣/٢٠٢-٢٠٣. والدرك: التبعة أي المطالبة والمواخذه وإن لم يكن له حق ثابت.

(٩) وذلك لأنه لم يستقل بتخليصه بعسد ظهور الإستحقاق. الشرح الكبير ١٥٣/٥. مغني المحتاج ٣/٢٠٢-٢٠٣.

(١٠) (أ): (أفسد)، (ب) ، (ج): (أفسد).

(١١) وذلك للإستغناء عنه بإمكان حبس المبيع إلى إسترداد الثمن؛ لأن السابق إلى الفهم من ضمان العهدة هو الرجوع بسبب الإستحقاق، وهناك وجه أنه يطالب كما لو خرج مستحقاً. الشرح الكبير ١٥٣/٥-١٥٤.

ولو اختلف البائع والمشتري في نقص (صنجة)^(١) الثمن (حلف)^(٢) البائع، وطلب النقص من المشتري، ولا يطالب من الضامن إلا (بالبينة)^(٣) أو باعترافه^(٤). ولو اختلف البائع والضامن في النقص صدق الضامن بيمينه^(٥). وإذا أخرج رديناً أو معيباً فلا يطالب الضامن قبل الرد إلى المشتري^(٦).

الثاني: أن يكون لازماً أو أصله اللزوم وإن لم يستقر، كالثمن في زمن الخيار، أو قبل قبض المبيع، والأجرة قبل استيفاء المنفعة، والمهر قبل الدخول^(٧).

الثالث: أن يكون معلوماً للضامن^(٨)، فلو قال: ضمننت شيئاً (مما لك)^(٩) على فلان أو بعضاً منه، أو أنا بئمن ما بعث منه ضامن وهو جاهل به فسد^(١٠).

ويصح الضمان بإيل الديعة والإبراء عنها وإن لم (تكن)^(١١) معلومة

(١) (ب ، ج): (الصنجة).

(٢) ساقطة من: (ج).

(٣) (أ ، ب): (بينة).

(٤) ولا يطالب الضامن بشيء، لأن الأصل براءته. روضة الطالبين ٢٤٦/٤، الشرح الكبير ١٥٢/٥.

(٥) وذلك لأن الأصل براءته بخلاف المشتري، فإن ذمته كانت مشغولة. الشرح الكبير، ١٥٢/٥، روضة الطالبين ٢٤٦/٤، مغني المحتاج ٢٠١/٢.

(٦) روضة الطالبين ٢٤٦/٤، الشرح الكبير ١٥٢/٥.

(٧) قطع بصحة الدين الذي أصله اللزوم أما ما له مصير إلى اللزوم فالصحيح الجواز، لأنه ينتهي إلى اللزوم بنفسه عن قريب فيحتاج فيه إلى التوثيق. الشرح الكبير ١٥٥/٥-١٥٦، روضة الطالبين ٢٤٩/٤. مغني المحتاج ٢٠١/٢-٢٠٢.

(٨) الشرح الكبير ١٥٦/٥، روضة الطالبين ٢٥٠/٤.

(٩) (أ): (ما لك).

(١٠) روضة الطالبين ٢٥٠/٤، الشرح الكبير ١٥٦/٥.

(١١) (ج): -- (يكن).

الأوصاف^(١)، والرجوع إلى غالب ابل البلد^(٢). ولو قال: ضمنت [مما]^(٣) لك على فلان من درهم إلى عشرة صح، وكان ضامناً لتسعة. ولو قال: ضمنت ما بين درهم إلى عشرة كان ضامناً لثمانية^(٤). ويجوز الضمان بالمنافع في الذم^(٥).

الرابع: أن يكون معيناً، (فلو)^(٦) كان لرجل على آخر دينان من جنسين أو جنس^(٧) واحد متفقين أو مختلفين، فقال: ضمنت أحد الدينين بطل^(٨).

(وتصح)^(٩) الكفالة ببدن من عليه مال يصح الضمان به^(١٠)، وببدن من عليه عقوبة (لأدمي)^(١١) كالقصاص^(١٢) وحد القذف^(١٣)^(١٤)، وببدن كل من يلزمه حضور

^(١) وذلك لأنها معلومة السن والعدد، والرجوع في اللون والصفة إلى غالب ابل البلد، ولأن الضمان تلو الإبراء، والإبراء عنها صحيح، وهذا هو القول الأظهر، وفي قول أنه لا يصح الضمان بها لأنها مجهولة الصفة واللون. الشرح الكبير ١٥٨/٥، روضة الطالبين ٢٥١/٤.

^(٢) الشرح الكبير ١٥٨/٥.

^(٣) (الأصل، ب، جـ): (عما).

^(٤) روضة الطالبين ٢٥٢/٤، الشرح الكبير ١٥٨/٥.

^(٥) روضة الطالبين ٢٥٢/٤، الشرح الكبير ١٥٩/٥.

^(٦) (جـ): (ولو).

^(٧) يزيد في: (جـ): (من).

^(٨) روضة الطالبين ٢٥٤/٤.

^(٩) (أ، ج): (يصح).

^(١٠) ولا يشترط العلم بمبلغ ذلك المال؛ لأن الكفالة بالبدن لا بالمال، وعلى هذا لو تكفل ببدن مكاتب للنجوم

التي عليه لم يصح. روضة الطالبين ٢٥٣/٤، الشرح الكبير ١٥٩/٥-١٦٠، مغني المحتاج ٢٠٣/٢.

^(١١) (أ): (لأدمي).

^(١٢) القصاص: لغة هو القود؛ وهو المقتل بالقتل أو الجرح بالجرح. لسان العرب ٧٦/٧، وشرعاً: أن يفعل

بالجاني الفاعل مثل ما فعل. القاموس الفقهي ٣٠٤.

^(١٣) حد القذف: هو الرمي بالزنا في معرض التعبير. مغني المحتاج ٤٦٠/٥.

^(١٤) وذلك لأنه حق لازم فأشبه المال، ولأن الحضور مستحق عليه فجاز إلزام إحضاره، وهناك قول بالمنع

لأن العقوبات مبنية على الدفع، فتقطع الذارئع المؤدية إلى توسعها، وإذا كانت العقوبة من حدود الله

مجلس الحكم للإثبات أو (للاستيفاء)^(١) إذا استعدى فيصح ببذن المرأة المدعاة (زوجتها)^(٢)، وببذن عبد أبى للرد إلى السيد^(٣)، وببذن المحبوس والغائب^(٤)، والأجير المعين للتسليم إلى المستأجر^(٥)، وببذن الصبي والمجنون الحي أو الميت للشهادة على صورتها بالإتلاف بإذن وليهما. وله مطالبة الولي بإحضارهما^(٦).

(وتصح)^(٧) الكفالة بإحضار عين مضمونة (يلزمه)^(٨) مؤنة []^(٩) ردها كالمغصوب، والمستعار، والمستام، والأمانة الداخلة في الضمان بإذن من في يده، ودون إذنه إن قدر الكفيل على الإنتزاع، ولا (تصح)^(١٠) بالوديعة، ومال الشركة، والقراض، وبإحضار الدراهم والدنانير المغصوبة الباقية التي لا مؤنة لردها^(١١).

-

فالمشهور أنه لا تصح الكفالة ببذنه، لأنها للتوثيق وحدود الله يسمى في دفعها ما أمكن. روضة الطالبين ٢٥٣/٤، الشرح الكبير ١٦٠/٥، مغني المحتاج ٢٠٣/٢، تحفة المحتاج ٢٥٩/٥، نهاية المحتاج ٤٤٧/٤.
(١) (ب): (الاستيفاء).

(٢) (أ): (زوجها).

(٣) روضة الطالبين ٢٥٣/٤، الشرح الكبير ١٦١/٥.

(٤) ذلك وإن تعذر تحصيل الغرض بالحال. روضة الطالبين ٢٥٤/٤، مغني المحتاج ٢٠٤/٢، الشرواني على تحفة المحتاج ٢٦٠/٥.

(٥) روضة الطالبين ٢٦٤/٤.

(٦) وإن كفل بغير إذن الولي فهو كالكفالة ببذن العاقل البالغ بغير إذنه. الشرح الكبير ١٦١/٥، روضة الطالبين ٢٥٣/٤.

(٧) (أ): (يصح).

(٨) (أ، ج): (يلزم)، (ب): (تلتزم).

(٩) يزيد في: (الأصل): (على).

(١٠) (أ، ب): (يصح).

(١١) وذلك لأنها غير مضمونة العين ولا مضمونة الرد، وإنما الذي يجب على الأمين مجرد التخلية. الشرح الكبير ١٦٢/٥، روضة الطالبين ٢٥٥/٤-٢٥٦.

وللكفالة^(١) شروط:-

الأول: أن (تكون)^(٢) بإذن المكفول به إن كان أهلاً له، (و)^(٣) بإذن وليه إن لم يكن^(٤) -
كما مر آنفاً-.

الثاني: أن يكون المكفول به (معيناً)^(٥) () (٦)(٧)، فلو قال: تكفلت ببـدن أحد هذين
(فسدت)^(٨). كما لو ضمن (بأحد)^(٩) الدينين^(١٠).

الثالث: أن لا يكون معلقاً ولا مؤقتاً على ما سيأتي في ركن الصيغة^(١١).

الرابع: أن يكون عليه حق يصح (الضمان)^(١٢) به، فلو أخذه ظالم ليصادره، فتكفل ببـدنه
شخص، أو تكفل ببـدن المكاتب لما عليه من (النجوم)^(١٣) فسدت^(١٤).

وحيث اجتمعت الشروط، فإن قال تكفلت ببـدن فلان، أو نفسه، أو جسمه، (أو رأسه
أو روحه)^(١٥) أو دماغه، أو قلبه، أو كبده، أو طحاله، أو ظهره، أو بطنه، أو

(١) الكفالة: كَفَلَ تَكْفِيْلٌ وَتَكْفِيْلٌ كَفَلًا وَكَفُولًا، وكفالة، وكفل وتكفل وتكفل به، كله: ضمنه، والكافل والكفيل :
الضامن، لسان العرب، ٥٩/١١. وشرعاً: إلزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار من هو عليه أو عن
مضمونه، ويقال أيضاً للعقد المحصل لذلك. نهاية المحتاج ٤/١٨، أسنى المطالب ٢/٢٣٥.

(٢) (أ ، ب): (يكون).

(٣) (ج): (أو).

(٤) روضة الطالبين ٤/٢٥٣، الشرح الكبير ٥/١٤٧.

(٥) (أ): (معين).

(٦) يزيد في: (أ): (بـدنه).

(٧) (أ): (فسد).

(٨) (أ): (أحد).

(٩) روضة الطالبين ٤/٢٥٤، الشرح الكبير ٥/١٦١.

(١٠) وذلك كضمان المال. روضة الطالبين ٤/٤٦١، الشرح الكبير ٥/١٦٧.

(١١) (أ): (الكفالة).

(١٢) ساقطة من: (أ).

(١٣) أسنى المطالب ٢/٢٤١.

(١٤) (أ ، ب ، ج): (أو روحه أو رأسه).

(بثلثه)^(١)، أو نصفه، أو ربعه، صحت^(٢). وإن قال: تكفلت بيده، أو رجله، أو وجهه، أو عينه، أو أذنه، فسدت^(٣). وحيث صحت وجب التسليم في المكان المعين إن عين، وفي مكان الكفالة إن أطلق، ولو أتى به في غيره وامتنع لغرض لم يجبر، ولغير غرض أجبر^(٤). وإذا سلم برئ بشرط أن لا يكون ثم حائل، كمتغلب يأخذه منه، ولو حضر بنفسه وقال: سلمت نفسي عن جهة الكفيل برئ، (ولو)^(٥) لم (يقبل)^(٦) عن جهته فلا، وإن جالسه و(واكله)^(٧) وشاربه^(٨)، ولو (سلمه)^(٩) أجنبى من جهته بإذنه برئ، وبغير إذنه فلا إلا أن يقبل^(١٠). ولو ظفر به في مجلس الحكم وادعى عليه لم يبرأ إلا أن (تتفصل)^(١١) الخصومة^(١٢).

(١) ساقطة من: (ب).

(٢) روضة الطالبين ٢٦٢/٤، الشرح الكبير ١٧٠/٥.

(٣) هذا وجه من بين أربعة أوجه قياساً على البيع والإجارة بخلاف العتق والطلاق، لأن لهما قوة سرارية، والوجه الثاني يصح، والثالث إن كان عضواً لا يبقى البدن بدونه كالرأس والقلب صح، وإن بقي دونهما كالرجل لم يصح، والرابع ما عبر به عن جميع البدن كالرأس يصح، وما لا كاليد فلا. الشرح الكبير ١٧٠/٥، روضة الطالبين ٢٦٢/٤.

(٤) روضة الطالبين ٢٥٦/٤، الشرح الكبير ١٦٣/٥.

(٥) (أ): (ان) ، (ب): (إذا).

(٦) (أ): (يقبل).

(٧) (ج): (وكله).

(٨) لأنه لم يسلمه هو إليه ولا أحد من جهته. روضة الطالبين ٢٥٧/٤، مغني المحتاج ٢/٢٠٥، تحفة المحتاج ٢٦٣/٥، نهاية المحتاج ٤/٤٥٠.

(٩) (أ): (سلم).

(١٠) الشرح الكبير ١٦٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٧/٤.

(١١) (أ): (لينفصل).

(١٢) الشرح الكبير ١٦٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٧/٤.

ولو تكفل (عن)^(١) واحد لاثنتين وسلمه الى (أحدهما)^(٢) لم يبرأ عن حق الآخر^(٣)، ولو تكفل اثنان بواحد فأتى به أحدهما، وسلمه لم يبرأ [إيه]^(٤) الآخر، سواء قال سلمته عن الآخر أيضاً أو لم يقل^(٥). ولو أبرأ الكفيل أو برئ المكفول به عن الحق برئ الكفيل^(٦). ولو غاب المكفول به أو هرب أو توارى أو كان غائباً وقت الكفالة، فإن لم يعرف موضعه لم (يطالب)^(٧) بإحضاره، ولا بالحق، ولا يحبس، وإن عرف لزمه الإحضار، سواء كان على مسافة القصر أو فوقها، [و]^(٨) لكن يمهل مدة الذهاب والإياب ليحضروه، فإن مضت (مدة)^(٩) ولم يحضره حبس^(١٠)، فإن ذهب وعاد وأقام بيّنة على عجزه فلا مطالبة بشيء حتى يقدر على الإحضار فيطالب به.

وإذا مات الكفيل بطلت الكفالة^(١١)، ولو مات المكفول له فلا^(١٢). ولو تكفل

(١) ساقطة من: (ج).

(٢) (أ): (لأحدهما).

(٣) كما لو ضمن لشخصين دينين فأدى دين أحدهما. الشرح الكبير ١٦٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٧/٤، مغني المحتاج ٢٠٥/٢.

(٤) ساقط من: (الأصل، ب، ج).

(٥) هذا أظهر الوجهين كما لو كان بالدين. هناك فأنفك أحدهما لا ينفك الآخر، والوجه الآخر أنه يبرأ صاحبه كما لو دفع أحد الضامنين الدين، هذا كله إن كفلاه معاً، أما إن كفلاه على الترتيب وقع عن المسلم دون صاحبه سواء قال: سلمت عن صاحبي أم لا. الشرح الكبير ١٦٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٧/٤، مغني المحتاج ٢٠٥/٢.

(٦) الشرح الكبير ١٦٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٧/٤.

(٧) (أ): (يطالب).

(٨) ساقط من: (الأصل، أ، ب).

(٩) ساقطة من: (أ، ب).

(١٠) روضة الطالبين ٢٥٨/٤-٢٥٩، الشرح الكبير ١٦٤/٥-١٦٥.

(١١) ولا شيء في تركته في هذه الحالة. روضة الطالبين ٢٥٨/٤، الشرح الكبير ١٦٥/٥، مغني المحتاج ٢٠٦/٢، الشرواني على تحفة المحتاج ٢٢٦/٥، نهاية المحتاج ٤٥٣/٤.

(١٢) في هذه الحالة يبقى الحق لوارثه كما لو ضمن له المال، وهناك وجه أنها تبطل لأنها ضعيفة، وهناك وجه إن كان عليه دين أو له بقيت وإلا فلا لأن الوصي نائبه والدين لا بد منه. روضة الطالبين ٢٥٩/٤.

وشرط أنه إن عجز عن تسليمه غرم المال بطلت^(١)، ولو تكفل بالمال والبسدين وقال: ضمنت مالك على فلان وتكفلت ببذنه صح ويكون ضامناً وكفيلًا، ولو قال^(٢): ضمنت بدين به رهن صح. ولو تكفل بدين الكفيل كفيل أو بدين الضامن ضامن جاز^(٣).
الركن الخامس: الصيغة^(٤)، وهي كل لفظة دالة على الإلتزام، كضمنت مالك، أو دينك، أو حقك على فلان، أو تكفلت به، أو تحملته، أو تقلدته، أو إلتزمته، أو أنا بهذا المال ضامن، أو كفيل، أو زعيم، أو حميل، أو قبيل، أو ضمين، أو تكفلت ببسدين فلان، أو أنا بإحضاره كفيل، أو ضامن، أو ضمّين، أو زعيم، أو حميل، أو قبيل^(٥). وكل واحد من هذه الألفاظ يستعمل في الضمان والكفالة، ولو قال: خل عن فلان والدين الذي لك عليه إلى، أو معى أو عندي فهو كناية^(٦) ولو قال: على فصرّيح^(٧) ولو قال: أودى المال، أو أحضر الشخص، فهو وعد لا يلزم^(٨)، ولو قال: ضمنت لك تحصيل المال بطل.

ولو برئ الكفيل عن الكفالة ثم وجده ملازماً للخصم فقال: خله وأنا على ما كنت عليه من الكفالة صار كفيلًا^(٩)، ولو قال: أبرئ الكفيل وأنا كفيل بالمكفول به بطلت.

(١) ولكن إن قلنا يغرم على الإطلاق صح. روضة الطالبين ٢٥٩/٤، مغني المحتاج ٢٠٦/٢، الشرواني على تحفة المحتاج ٢٦٦/٥، نهاية المحتاج ٤٥٣/٤.

(٢) ساقطة من: (أ، ج).

(٣) وذلك لأنه تكفل بمن عليه حق لازم. روضة الطالبين ٢٥٩/٤، الشرح الكبير ١٦٦/٥.

(٤) الشرح الكبير ١٦٧/٥، روضة الطالبين ٢٦٠/٤.

(٥) الشرح الكبير ١٦٧/٥، روضة الطالبين ٢٦٠/٤، نهاية المحتاج ٤٠٩/٤، أسنى المطالب ٢٣٠/٢.

(٦) روضة الطالبين ٢٦٠/٤، أسنى المطالب ٢٣٠/٢.

(٧) الشرح الكبير ١٦٧/٥.

(٨) روضة الطالبين ٢٦٠/٤.

(٩) روضة الطالبين ٢٦٠/٤.

ولا يصح الضمان والكفالة بشرط الخيار للضامن أو الكفيل، ولو شرط للمستحق لم يضر^(١). ولو علق الضمان أو الكفالة بوقت معلوم فقال: إذا جاء رأس الشهر فقد ضمنت، أو تكفلت، أو إن لم يؤد دينك غداً، أو إن عجز عن الأداء فقد ضمنت به أو تكفلت ببذنه أو أنا ضامن به أو كفيل ببذنه بطلاً^(٢). ولو وقت الضمان أو الكفالة وقال: أنا ضامن بالمال أو كفيل بالبدن إلى شهر، فإذا مضى برئت فسد^(٣)، ولو نجزهما وشرط في الأداء أو الإحضار شهراً جاز، ولا يطالبان منه إلى شهر^(٤). ولو شرط مدة مجهولة بطلاً^(٥)، ولو ضمن الحال مؤجلاً بأجل معلوم صح ويثبت الأجل للضامن دون الأصل^(٦)، وقيل: لا يصح^(٧). ولو ضمن المؤجل حالاً صح، ولا يلزمه التعجيل^(٨). ولو ضمن عن رجل أو (تكفل عنه)^(٩) ثم ادعى أنه لم يكن على الأصل حق

-
- (١) ولا يصح الضمان والكفالة بشرط الخيار للضامن أو الكفيل؛ لأنه ينافي مقصود الضمان ولا حاجة إليه، فإن الضامن على يقين في الغرم، أما الشرط للمضمون له لا يضر لأن الخيرة في الأبراء والمطالبة إليه أبداً. الشرح الكبير ١٦٧/٥، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٦٩/٥، نهاية المحتاج ٤٥٦/٤.
- (٢) وذلك لأنه عقد من العقود فلا يقبل التعليق كالبيع. الشرح الكبير ١٦٧/٥، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٦٩/٥، نهاية المحتاج ٤٥٦/٤.
- (٣) وذلك كما في ضمان المال. الشرح الكبير ١٦٨/٥، روضة الطالبين ٢٦٠/٤، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٦٩/٥، نهاية المحتاج ٤٥٦/٤.
- (٤) وذلك للحاجة كمنه في الوكالة. روضة الطالبين ٢٦٠/٤.
- (٥) روضة الطالبين ٢٦١/٤، الشرح الكبير ١٦٩/٥.
- (٦) وذلك للحاجة. روضة الطالبين ٢٦٢/٤، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٧٠/٥.
- (٧) وذلك للاختلاف. روضة الطالبين ٢٦٢/٤، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٧٠/٥.
- (٨) كما لو ألتزم الأصل التعجيل، وأيضاً فإن الضامن فرع الأصل فينبغي أن يكون بالذمة مضاهياً لما على الأصل، وعلى هذا فالأجل يثبت في حقه مقصوداً أو تبعاً لقضاء حق المشابهة. الشرح الكبير ١٦٩/٥، روضة الطالبين ٢٦٢/٤، مغني المحتاج ٢٠٧/٢، تحفة المحتاج ٢٧٠/٥-٢٧١، نهاية المحتاج ٤٥٨/٤.
- (٩) (أ): (تكفل منه).

صدق المضمون له^(١) (١)، ولو قال: ضمنت أو تكفلت بشرط الخيار، أو بشرط آخر مفسد كالتعليق وبراءة الأصل صدق المضمون له بيمينه^(٢). ولو قال: برئ الأصل بالأداء، أو أبرأته، (و) ^(٤) (برئت) ^(٥) ببراءته، وأنكر صدق بيمينه، فإن نكل وحلف الضامن لم يبرأ الأصل بحلفه^(٦).

(١) وذلك لأن الضمان والكفالة لا تكون إلا بعد ثبوت الحق. الشرح الكبير ١٧٠/٥، روضة الطالبين ٢٦٣/٤.

(٢) يزيد في (أ): (بيمينه).

(٣) هذا إن قلنا بتبعض الإقرار فإن قلنا بعدم تبعضه فالقول قول الضامن بيمينه. روضة الطالبين ٢٦٣/٤، الشرح الكبير ١٧١/٥.

(٤) (أ): (أو).

(٥) (أ): (أبرأت).

(٦) الشرح الكبير ١٧١/٥، روضة الطالبين ٢٦٣/٤.

فصل

[أحكام الضمان والكفالة]

يجوز للمضمون له مطالبة الضامن والأصيل جميعاً، ومطالبة أيهما شاء، ومطالبة أحدهما (ببعض)^(١) الحق والآخر ببعضه^(٢). ومهما برئ الأصيل برئ الضامن وضامنه^(٣). ولو أبرأ الضامن لم يبرأ الأصيل، وبرئ ضامن الضامن^(٤). ولو ضمن دينا مؤجلاً فمات الأصيل حل عليه دون الضامن، وله (مطالبته)^(٥) بالأخذ من تركة الميت، أو بإبرائه إن ضمن بالإذن^(٦). ولو مات الضامن حل عليه لا على الأصيل، فإن أخذ من تركته لم يرجع الورثة حتى (يحل)^(٧) على الأصيل^(٨). ومجرد الضمان لا يوجب حقاً للضامن فليس له مطالبة الأصيل بتخليصه قبل أن يطالب، ولا (تغريمه)^(٩) قبل أن يغرم^(١٠)، ولا (مطالبته)^(١١) بالدين ليقضى بنفسه، ولا

(١) (أ): (بعض).

(٢) وذلك لأن غرض العقد التوثيق. الشرح الكبير ١٧١/٥، روضة الطالبين ٢٦٤/٤.

(٣) وذلك لسقوط الحق كما لو أدى الأصيل الدين أو أحال مستحقة على إنسان أو أحال المستحق غرامة عليه.

روضة الطالبين ٢٦٤/٤، الشرح الكبير ١٧٢/٥، تحفة المحتاج ٢٧٢/٥، نهاية المحتاج ٤٥٩/٤.

(٤) وسبب عدم براءة الأصيل أن البراءة إسقاط للوثيقة وذلك لا يقتضي سقوط أصل الدين مثل الرهن. الشرح

الكبير ١٧٢/٥، روضة الطالبين ٢٦٤/٤، مغني المحتاج ٢٠٨/٢، تحفة المحتاج ٢٧٢/٥، نهاية المحتاج

٢٥٩/٤.

(٥) (أ): (المطالبة).

(٦) لأنه قد تهلك للتركة فلا يجد مرجعاً إذا غرم. الشرح الكبير ١٧٢/٥، روضة الطالبين ٢٦٥/٤، مغني

المحتاج ٢٠٨/٢، تحفة المحتاج ٢٧٣/٥، نهاية المحتاج ٤٥٩/٤.

(٧) (أ): (تحل).

(٨) الشرح الكبير ١٧٢/٥، روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

(٩) (أ): (يفرمه).

(١٠) روضة الطالبين ٢٦٥/٤، الشرح الكبير ١٧٢/٥-١٧٥، مغني المحتاج ٢٠٩/٢، وتحفة المحتاج ٢٧٣/٥،

ونهاية المحتاج ٤٦٠/٤.

(١١) (أ): (يطالبه).

حبسه إن حبس^(١)، لكن له أن يقول (احبسوه)^(٢) ()^(٣) معي.

ولو ضمن على الأصيل ضامن للضامن، أو رهن الأصيل عنده بما ضمن، أو بدله عوضاً ليؤدي هو من مال نفسه فسد ولم يملك وضمن إن تلف عنده^(٤). ولو بذل وقال اقض به الدين جاز وهو أمانة. ولو شرط في الابتداء أن يعطيه الأصيل ضامناً أو يرهن عنده شيئاً بطل الضمان^(٥)، ومن أدى دين غيره من غير ضمان، فإن أدى بإذنه رجع سواء شرط الرجوع أو أطلق، وإن أدى بغير إذنه لم يرجع^(٦). وأما الضامن فإن ضمن وأدى بإذنه، أو ضمن بإذنه، وأدى بغير إذنه رجع شرط الرجوع أو لم يشترط. وإن ضمن وأدى بغير إذنه أو ضمن بغير إذنه وأدى بإذنه لم يرجع إلا بشرط الرجوع^(٧)، وحيث يرجع فلا يرجع إلا بأقل الأمرين من قيمة المؤدى والدين، لكن لو باعه من (المستحق)^(٨) بالدين أو مطلقاً بقدر الدين وتقصاً رجع بالكل^(٩).

ولا يرجع الضامن والمؤدى إلا حيث أشهدا على الأداء إما عدلين ظاهراً، أو عدلاً ليحلف معه^(١٠)، أو كان المستحق معترفاً بالأداء، أو كان الأداء بحضور الأصيل

(١) كل هذه الأمور تخريجاً على الوجهين اللذين ذكرهما ابن سريج والمذكور هو الصحيح. روضة الطالبين ٢٦٥/٤، الشرح الكبير ١٧٤/٥-١٧٥.

(٢) (أ): (احبسوا).

(٣) يزيد في (أ): (الأصيل).

(٤) الشرح الكبير ١٧٣/٥، روضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٥) الشرح الكبير ١٧٤/٥-١٧٥، روضة الطالبين ٢٦٦/٤٥.

(٦) روضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٧) يرجع بشرط الرجوع وإلا فلا، وقال الإمام: يحتمل أن ينزل منزلة الأذن في الأداء بلا ضمان. الشرح الكبير ١٧٤-١٧٥، روضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٨) ساقطة من: (أ).

(٩) روضة الطالبين ٢٦٧/٤.

(١٠) ويجوز رجل وامرأتين، وحجة العدل مع اليمن صحيحة؛ لأن الشاهد مع اليمن حجة كافية لأثبات الأداء. الشرح الكبير ١٨٠-١٨١، مغني المحتاج ٢/٢١٠، تحفة المحتاج ٢٧٩/٥، نهاية المحتاج ٤/٤٦٤.

واعترف به^(١)، (أو)^(٢) قال: شهدت لكن مات، أو غاب وصدقه الأصيل^(٣)، وإن كذبه فالقول قوله بيمينه على النفي^(٤). وإذا أنكر المستحق ولم يكن بينة وحلف، فإن أخذ من الأصيل فذاك، وإن أخذ من الكفيل رجع، ولكن بالأول أو الثاني وجهان؟^(٥) قال صاحب الروضة: ينبغي أن يرجع بأقلهما^(٦)، وقطع في (المقنع) بالثاني. ولو ضمن ديناً وأداه ثم ادعى أنه (ضامن)^(٧) بالإذن وأنكر الأصيل الإذن صدق وعلى الضامن البينة، وقد مر في الرهن. ولو ضمن مريض تسعين وماله مثله ومات، وللأصيل نصف التسعين، فإن شاء أخذ (السنتين)^(٨) من ورثة الضامن، ويرجعون (بثلاثين)^(٩)، ومن ورثة الأصيل خمسة عشر وإن شاء أخذ تركة الأصيل كلها و(ثلاثين)^(١٠) من ورثة (الضامن)^(١١) ولارجوع، ولو كانت بحالها وللأصيل ثلث التسعين فإن شاء أخذ خمسة وأربعين من ورثة الضامن وخمسة عشر من تركة

^(١) بالنسبة لمسألة حضور الأصيل فظاهر المذهب أنه يرجع؛ لأنه في الغيبة مستبد بالأمر فعليه الاحتياط والتوثيق، فإذا كان الأصيل حاضراً فهو أولى بالاحتياط، والتقصير وترك الأشهاد منسوب إليه. أما مسألة إعراف المستحق فالوجه الظاهر أنه يرجع لسقوط الطلبة بإقراره، وإقراره أقوى من البينة مع إنكاره. الشرح الكبير، ١٨١/٥.

^(٢) في (أ): (و).

^(٣) روضة الطالبين ٢٧٢/٤.

^(٤) وهذا هو الوجه الصحيح؛ لأن الأصل عدم الإشهاد. روضة الطالبين ٢٧٢/٤، مغني المحتاج ٢١١/٢.

^(٥) روضة الطالبين ٢٧٢/٤، الشرح الكبير ١٨١/٥.

^(٦) وذلك لأنه إن كان الأول فهو يزعم أنه مظلوم بالثاني وإن كان الثاني فهو المبريء؛ ولأن الأصل براءة ذمة الأصيل من الزائد. روضة الطالبين ٢٧٢/٤، مغني المحتاج ٢١١/٢، نهاية المحتاج ٤٦٥/٤.

^(٧) (أ): (ضمن).

^(٨) (أ): (سنتين).

^(٩) (أ): (ثلاثين).

^(١٠) (أ): (ثلاثين).

^(١١) (أ): (الميت).

الأصيل، ويرجعون بخمسة عشر، وإن شاء أخذ تركة الأصيل (وثلاثين)^(١) من ورثة (الضامن) ولارجوع^(٢).

ولو ادعى أن له على زيد، وعلي فلان الغائب ألفا وأن كلاهما ضامن عن الآخر، وأقام بذلك بينة، وأخذ رجوع زيد بالنصف إن لم ينكر الضمان، والإذن وإن أنكر فلا إلا أن يصدق الغائب^(٣). قال في (التتمة): ولو كان لرجل على آخر دين معلوم فحضر رجلان وقالوا: ضمنا مالك على فلان فله مطالبة كل واحد (منهما)^(٤) بتمام المال، كما لو كان لهما عبد فقالا لآخر: رهناه منك بالآلف الذي لك على فلان، فيكون نصيب كل منهما رهنا بتمام الآلف، بخلاف ما لو قالوا لآخر: اشترينا عبدك بآلف، حيث لا يلزم كل واحد منهما إلا خمسمائة.

قال (الإمام) في (النهاية)، و(الغزالي) في "البيسط". ولو ادعى على آخر أنه ضمن ألفا عن زيد بن خالد فشهد شاهدان أنه ضمن ألفا عن رجل عايناه، ولا ندري أنه زيد بن خالد أم لا سمعت، و(يثبت)^(٥) الضمان.

قال (صاحب التهذيب) في (الفتاوى): ولو قال لآخر: اقض دين فلان على أن ترجع عليّ، فادى لم يرجع. قال (القفال) في (الفتاوى): ولو أخذه ظالم وطالبه بمال فقال لآخر: إن هذا يطالبني بمائة فأعني بها، فدفع المائة إلى الظالم بقوله رجع كما لو افندي أسيرا بإذنه.

(١) (أ): (ثلاثين).

(٢) روضة الطالبين ٢٧٣/٤، الشرح الكبير ١٨٢/٥.

(٣) وهناك وجه أنه يرجع وإن صرح بالتكذيب لأن البينة أبطلت حكم إنكاره. روضة الطالبين ٢٧١/٤، مغني المحتاج ٢٠٩/٢.

(٤) ساقطة من: (أ).

(٥) (أ): (ثبت).

ولو كان لزيد على آخر ألف درهم فجاء عمرو ودفع ألف درهم إلى زيد، ثم جاء زيد وطلب غريمه بالألف، فقال: إن عمرا دفع إليك الألف (قضاء)^(١) من دينسي، وصدقه الدافع صدق (الدافع)^(٢) بيمينه وبرئ الغريم^(٣).

^(١) (أ): (قضى).

^(٢) ماقطة من: (أ).

^(٣) روضة الطالبين ٢٧١/٤-٢٧٢، الشرح الكبير ١٨١/٥.

فهرس الآيات

فهرس الآيات

الآية	رقم الآية	اسم السورة	رقم الصفحة
"إذا تدانتم بدين إلى أجل..."	٢٨٢	سورة البقرة	١١١-١٥٢
"إلا أن تكون تجارة..."	٢٩	سورة النساء	٧١-٧٢
"سلمهم أيهم بذلك زعيم..."	٤٠	سورة البقرة	٣٧٠
"فإن كان الذي عليه الحق سفيها..."	٢٨٢	سورة البقرة	٣٢٠
"وأحل الله البيع..."	٢٧٥	سورة البقرة	٧١-١٠٠
"وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم..."	٥٩	سورة النور	٣٢١
"وأشهدوا إذا تباعتم..."	٢٨٢	سورة البقرة	١١١
"وإن تخالطوهم فإخوانكم..."	٢٢٠	سورة البقرة	٣٣٠
"وإن كان ذو عسرة فنظرة..."	٢٨٠	سورة البقرة	٣٠٩
"وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا..."	٢٨٣	سورة البقرة	١١١-١٥٢
"وابتلوا النيام..."	٦	سورة النساء	٣٢٤
"والصلح خير..."	١٢٨	سورة النساء	٣٣٦
"ومن كان غنيا فليستعفف..."	٦	سورة النساء	٣٣٠

فهرس الأحادیث

فهرس الأحاديث والآثار

الحديث	رقم الصفحة
"إذا أفلس الرجل..."	٢٩٧
"إذا اختلف المتبايعان..."	٢٠٩
"إذا بايعت فقل لا خلافة..."	١٢٤
"أرايت إن منع الله..."	١٩٤
"ألا إن أسيفع أسيفع جهينة..."	٣٠٦
"أمرني رسول الله أن اشتري بغيراً ببعيرين..."	٢٣٣
"إن المرأة إذا بلغت المحيض..."	٣٢١
"إن خيركم أحسنكم قضاء..."	٢٥٠-٢٢٨
"إن الله عز وجل حرم بيع الخمر..."	٧٩
"إنما البيع عن تراض..."	٧١
"أيما رجل مات أو أفلس..."	٢٩٧
"استقرض رسول الله بكرة ورده بازلاً..."	٢٤٩
"البيعان بالخيار..."	١٢١
"جزاءك الله عن الإسلام خيراً..."	٣٧٠
"حجر عليه السلام على معاذ..."	٢٩٧
"الخراج بالضمان..."	١٥٢
"الذهب بالذهب والفضة بالفضة..."	١٠٣-١٠٢
"الذهب وزناً بوزن..."	١٠٤
"رهن عليه السلام درعه عند يهودي..."	٢٥٢
"شرط الله أوثق، وقضاء الله أحق..."	١١٢
"الصلح جائز بين المسلمين..."	٣٣٦
"الظهر يركب إذا كان مرهوناً..."	٢٧١
"العارية مؤداه والدين مقضي..."	٣٧٠
"عرضت على رسول الله في جيش أحد..."	٣٢١
"عرضنا على رسول الله يوم قريضة..."	٣٢٢

٣٤٩	"قضى عليه السلام عند الاختلاف في الطريق..."
١٦١	"كنا نشترى الطعام من الركبان..."
٨٤	"لا تبع ما ليس عندك..."
١٣٥	"لا تصروا الإبل والغنم..."
١١٤	"لا تلقوا الركبان..."
١٠٤	"لا يباع مثل هذا حتى يفصل ويميز..."
١١٥	"لا يبيع بعضكم على بيع بعض..."
١١٤	"لا يبيع حاضر لباد..."
١١٥	"لا يسوم الرجل على سوم أخيه..."
٣٥٠	"لا يمتنع أحدكم جار..."
١٠٠	"لعن رسول الله أكل الربا..."
١١١	"المتبايعان بالخيار..."
١٢١	"المتبايعان كل واحد منهما بالخيار..."
١٢٨	"المسلم أخو المسلم..."
٣٦٤-٣٦٠	"مطل الغني ظلم..."
٢٢٧	"من أسلم فليس في كيل معلوم..."
١٥٢	"من أقال أخاه المسلم..."
١١٤	"من احتكر فهو خاطئ..."
٢٢٢-٢١٨-١٥٩	"من أسلف في شيء..."
١٩٥	"من باع نخلة بعد..."
٢٤٥	"من فرج عن مسلم كربه فرج الله..."
١١٦	"من فرق بين والدته وولدها..."
١٥٧	"نهى عليه السلام أن يباع الطعام حتى يستوفى..."
١٩٤	"نهى عليه السلام عن بيع الثمار حتى..."
١٠٢	"نهى عليه السلام عن بيع الصبرة..."
١٠٨	"نهى عليه السلام عن بيع العريان..."
١٠٧	"نهى عليه السلام عن بيع الغرر..."

١٠٨	"تهى عليه السلام عن بيع الملاقيح والمضامين..."
١٠٨	"تهى عليه السلام عن بيع الملامسة..."
١٠٨	"تهى عليه السلام عن بيع المنابذة..."
١١٥	"تهى عليه السلام عن بيع النجش..."
١٠٩	"تهى عليه السلام عن بيع وشرط..."
١٠٩	"تهى عليه السلام عن بيعتين في بيعة..."
٧٩	"تهى عليه السلام عن ثمن الكلب..."
١٠٧	"تهى عليه السلام عن عسب الفحل..."
٢٠٩	"اليمين على المدعى عليه..."

فهرس المرجع

فهرس المراجع:

القرآن الكريم.

أبو حبيب. سعدي. القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً. دار الفكر. دمشق. ط (١).
١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

الأردبيلي. الشيخ يوسف الأردبيلي. الأنوار لأعمال الأبرار. مكتبة مصطفى
الباري الحلبي وشركاؤه. القاهرة. الطبعة الأخيرة. ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.

الأسنوي: جمال الدين عبد الرحيم، طبقات الشافعية، تحقيق عبدالله الجبوري.
رئيس ديوان الأوقاف.

الألباني. محمد ناصر الدين. صحيح الجامع الصغير وزياداته (الفتح الكبير).
والجامع الصغير للإمام السيوطي. المكتب الإسلامي. بيروت. ط (٢).
١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

الألباني. محمد ناصر الدين. صحيح سنن الترمذي بإختصار السند: بتكليف من
مكتب التربية العربي لدول الخليج. الرياض. أشرف على طباعته: زهير
الشاويش. الناشر مكتب التربية العربي لدول الخليج. ط (١) ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨.
الأنصاري. شيخ الإسلام أبو يحيى زكريا. أسنى المطالب شرح روض الطالب.
المكتبة الإسلامية.

ابن العماد. المؤرخ النقيه أبو الفلاح عبدالحى الحنبلي. شذرات الذهب في أخبار
من ذهب. تحقيق لجنة إحياء التراث في دار الأفاق الجديدة. بيروت.

ابن بطل. الإمام محمد بن أحمد الركي. النظم المستعذب في شرح غريب الهمد.
بهامش المذهب للشيرازي. دار المعرفة. بيروت. ط (٢). ١٣٧٩هـ - ١٩٥٩م.

ابن خلكان. أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد. وفيات الأعيان وأنباء أبناء
الزمان. حققه: الدكتور إحسان عباس. دار صادر. بيروت.

ابن سعد. محمد بن سعد بن منيع. الطبقات الكبرى. دار صادر. بيروت.

ابن قاضي شهبة. أبو بكر أحمد بن محمد بن عمر. طبقات الشافعية. اعتنى
بتصحيحه وعلق عليه: الدكتور الحافظ عبد العليم خان. عالم الكتب. ط (١).
١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

ابن قطلوبغا. الإمام زين الدين أبو العدل قاسم. تاج التراجم في من صنف من الحنفية. عني بتحقيقه: إبراهيم صالح. دار المسامون للتراث. دمشق. ط (١). ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

ابن منظور. الإمام أبو الفضل جمال الدين بن مكرم. لسان العرب. دار صادر، بيروت. ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

ابن هداية الله. أبو بكر الحسيني. طبقات الشافعية. حققه وعلق عليه: الباجوري. حاشية الباجوري على ابن هاشم الغزي على متن الشيخ أبي شجاع. دار إحياء الكتب العربية. القاهرة.

البار. الدكتور محمد علي. خلق الإنسان بين الطب والقرآن. الدار السعودية. ط (٦). ١٩٨٦م.

البجيرمي، الشيخ سليمان البجيرمي. دار المعرفة، بيروت، لبنان. ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م.

البخاري. الإمام أبو عبدالله محمد بن اسماعيل. اعتن به: أبو صهيب الكرمي. بيت الأفكار الدولية للنشر ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

بروكلمان. كارل. تاريخ الأدب العربي. الهيئة المصرية للكتاب. ١٩٩٣م.
بستاني. رثيف. الموسوعة الطبية. إعداد وتأليف مجموعة من أشهر الاختصاصيين وأساتذة الطب. إشراف وتنسيق الدكتور: رثيف البستاني. إنتاج وتوزيع الشركة الشرقية للمطبوعات.

البستاني: بطرس. قطر المحيط. قاموس لغوي ميسر. مكتبة لبنان ط (٢). ١٩٩٥م.
البغدادي. إسماعيل باشا. هدية العارفين وأسماء المؤلفين وآثار المصنفين. طبع بعناية وكالة المعارف. اسطنبول. منشورات مكتبة المثنى. بغداد. ١٩٥٥م.

البيهقي، الإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي. السنن الكبرى، دار الفكر، بيروت.

الجبوري، عبدالله. فهرس المخطوطات العربية في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد. جمع عبدالله الجبوري. مطبعة الإرشاد. بغداد. ط (١). ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

الجواليقي. أبو منصور موهوب بن أحمد بن محمد. المعرب من كلام الأعجمي على حروف المعجم. بتحقيق أحمد محمد شاكر. أعيد طبعه بالأفست. طهران. ١٩٦٦م.

- الجوهري. اسماعيل بن حماد. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. دار العلم للملايين. بيروت. ط(٣). ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- الحاج إبراهيم. حاشية الحاج إبراهيم على الأنوار لأعمال الأبرار بهامش الأنوار. مكتبة مصطفى البابي الحلبي وشركاؤه. القاهرة. الطبعة الأخيرة. ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.
- حاجي خليفة. العالم مصطفى بن عبدالله. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون. عني بتصحيحه وطبعه. محمد شرف والمعلم رفعت بيلكه. طبع بعناية وكالة المعارف. ١٣٣هـ - ١٩٤١م.
- الحبشي. أحمد. تصحيح أخطاء بروكلمان في تاريخ الأدب العربي. المجمع الثقافي. أبو ظبي. ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- الخالدي. عبد العزيز الخالدي. العالم الإسلامي والغزو المغولي. مكتبة الفلاح. الكويت. ط(١). ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- الخطيب الشربيني. الشيخ شمس الدين محمد. مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. دار الفكر. ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.
- الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، متن حاشية الشيخ سليمان البجيرمي على شرح الخطيب، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م. دار مكتبة الحياة. بيروت.
- الدقر. عبدالغني. فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية. الفقه الشافعي. مجمع اللغة العربية. دار الكتب الظاهرية. دمشق. ١٩٦٣م.
- الذهبي. الإمام شمس الدين محمد بن أحمد. سير أعلام النبلاء. حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط. محمد نعيم العرقسوسي. مؤسسة الرسالة. ط(١). ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م.
- الرافعي. أبو القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم. الشرح الصغير على كتّاب الوجيز. رسالة ماجستير غير منشورة. ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- الرافعي. الإمام أبو القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم. الشرح الكبير المعروف "بالعزيز شرح الوجيز". تحقيق وتعليق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض. دار الكتب العلمية. بيروت. ط(١). ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

- الرشيدي. أحمد بن عبدالرزاق بن محمد. حاشية الرشيدي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. دار إحياء التراث العربية. بيروت.
- الرملي. الإمام أبو العباس أحمد الرملي الكبير. حاشية الشهاب أبي العباس الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب. المكتبة الإسلامية.
- الزحيلي. الدكتور وهبة. الفقه الإسلامي وأدلته. دار الفكر. دمشق. ط (٣). ١٤٢٢ هـ - ١٩٨٩ م.
- الزركلي. خير الدين. الأعلام. دار العلم للملايين. بيروت. ط (٤). ١٩٧٩ م.
- السبكي. تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي. طبقات الشافعية الكبرى. تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو. مكتبة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه. القاهرة. ط (١). ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٧ م.
- السجستاني. الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث. سنن أبي داود. دراهمه وفهرست كمال الحوت. دار الحنان. مؤسسة الكتب الثقافية. بيروت. ط (١). ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م.
- السقاف. علوي بن أحمد. مجموعة سبعة كتب مفيدة. شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي وشركاؤه. مصر.
- السنحاوي. شمس الدين محمد بن عبدالرحمن. الضوء اللامع لأهل القرن التاسع. السيداوي، شير. معجم الألفاظ الفارسية المعربة. مكتبة لبنان. بيروت.
- السيوطي. جلال الدين عبدالرحمن. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية. حققه وعلق عليه: محمد محمد تامر وحافظ عاشور حافظ. دار السلام.
- شاكر. محمود. التاريخ الإسلامي. العهد المملوكي - ٦٥٦ - ١٢٣ هـ. الكتب الإسلامية. بيروت. ط (٢). ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥.
- الشبراملسي. نور الدين علي بن علي الظاهري. حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. دار إحياء التراث العربي. بيروت.
- شرف. الدكتور محمد. معجم العلوم الطبية والطبيعية. مكتبة النهضة. بيروت - بغداد. ط (٣).
- الشرواني. الشيخ عبدالحميد. حاشية الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج بهامش تحفة المنهاج. دار صادر. بيروت.

- الشلبي. الدكتور أحمد. علماء وأدباء من إيران وأفغانستان ودول الكومنولث
الاسمية. مكتبة الشباب. القاهرة.
- الشوكاني. القاضي محمد بن علي. البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن التاسع.
دار المعرفة. بيروت.
- الشيرازي. الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن علي. طبقات الفقهاء. تحقيق: خليل
الميس. دار القلم. بيروت.
- الشيرازي. الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن علي. المذهب في فقه الإمام الشافعي.
تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب. بقلم الدكتور: محمد الزحيلي. دار
القلم. دمشق. الدار الشافعية. بيروت. ط (١). ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م.
- صالحية. الدكتور محمد عيسى. المعجم الشامل للتراث العربي المطبوع. جمع
واعداد وتحرير الدكتور محمد عيسى صالحية. جامعة اليرموك - ١٩٨٦ م.
- عادل نويهض. منشورات دار الأفاق الجديدة. بيروت. ط (٣). ١٤٠٢ هـ -
١٩٨٢ م.
- العسقلاني. الإمام شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر. إنباء الغمر
بأبناء العمر. طبع بإعانة وزارة المعارف للحكومة العالمية الهندية. تحت مراقبة
الدكتور محمد عبدالمعيد خان. ط (١). ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م.
- العسقلاني. شهاب الدين أحمد علي بن حجر. الدرر الكافته في أعيان المائة
العاشرة. حققه وقدم له ووضع فهرسه: محمد جاد الحق. القاهرة. دار الكتب
الحديثة. ط (٢). ١٩٦٦ م.
- العظيم آبادي، الإمام أبو الطيب الحق. بحوث المعبود شرح سنن أبي داود. مع
شرح الحافظ ابن قيم الجوزية. ضبط وتحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان. المكتبة
السلفية. المدينة المنورة. ط (٢). ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.
- عميرة. شهاب الدين أحمد البرلسي. الملقب بـ "عميرة". حاشية عميرة على شرح
الجلال المحلي المعروف بـ "كنز الراغبين على منتهج الطالبين". دار إحياء
الكتب العربية.
- عميرة. محمد سعد وفخر الدين الداغستاني ونبيه مسعود النبهانى. الواقع
الاقتصادي والاجتماعي في جمهورية أذربيجان. الجمعية العلمية الملكية. ١٩٩٣ م.

عودات. الدكتور أحمد عودات وجميل بيضون وشحادة الناطور. تاريخ المغول والمماليك "من القرن السابع الهجري حتى القرن الثالث عشر الهجري". دار الكندي. اربد. ١٩٩٠م.

الغزي. الشيخ نجم الدين محمد بن محمد. الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة.

غلاب. الدكتور محمد السيد غلاب وحسن عبد القادر صالح ومحمد شاكر. البلدان الإسلامية والأقليات المسلمة في العالم المعاصر. دراسة جغرافية قدمت في المؤتمر الجغرافي الإسلامي الأول. حضر ١٣٩٩هـ — يناير ١٩٧٩م. كلية العلوم الاجتماعية. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. الرياض.

الفاعوري. داوود علي الفاضل. محاضرات في حاضر العالم الإسلامي. دار الفكر للنشر. عمان. ١٩٨٩م.

قلعجي وقنيبي. الأستاذ الدكتور محمد رواس والدكتور حامد صانق. معجم لغة الفقهاء. دار النفائس. ط (٢). ١٤٠٨هـ — ١٩٨٨م.

قليوبي. شهاب الدين أحمد بن سلامة. قليوبي على شرح الجلال المحلي. المعروف بـ "كنز الراغبين" على منهاج الطالبين. دار احياء الكتب العربية.

كحالة. عمر رضا. معجم المؤلفين. اعتنى به وجمعه وأخرجه: مكتبة التراث في مؤسسة الرسالة. ط (١). ١٤١٤هـ — ١٩٩٣م.

الكمثرى. حاشية الكمثرى على الأنوار لأعمال الأبرار. بهامش الأنوار. مكتبة مصطفى البابي الحلبي وشركاؤه. القاهرة. الطبعة الأخيرة. ١٣٨٩هـ — ١٩٦٩م.

النجمي. اديب والبشير بن سلامة وشحادة الجوري وعبد اللطيف وآخرون. معجم اللغة العربية. الناشر: المحيط. ط (١). ١٩٩٥م.

مالك. الإمام مالك بن أنس الأصبحي. الموطأ. صححة ورقمه وخرج أحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي.

المحلي. جلال الدين بن محمد بن أحمد. كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين. ضبطه وصححه: عبداللطيف عبدالرحمن. دار الكتب العلمية. بسيرت. ط (١).

١٤١٧هـ — ١٩٩٧م.

مخطوطات المكتبة العباسية في البصرة. اعداد مركز الخدمات والأبحاث الثقافية، عالم الكتب. ط (١). ١٤٠٧هـ — ١٩٨٦م.

- المرعشي، محمود. التراث العربي في خزانة مخطوطات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي. طبع باعتناء ولده محمود. إيران. (١).
- مرعي، حسين. القاموس الفقهي. دار المجتبى. بيروت. ط (١). ١٤٣١هـ - ١٩٩٢م.
- مسلم. الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري. صحيح مسلم. دار ابن حزم. ط (١). ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- المصري. الدكتور جميل عبدالله محمد. حاضر العالم الإسلامي مكتبة العبيكان. ط (٥). ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م.
- نذا، الدكتور طه. فصول من تاريخ الحضارة الإسلامية. دار النهضة العربية بيروت ١٩٧٥م.
- النسائي. الإمام أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي، سنن النسائي بشرح الحافظ، جلال الدين السيوطي، حاشية الإمام السندي، أعتنى به عبد الفتاح أبو غده، مكتب المطبوعات الساقية، حلب ط (٢). ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- النووي. الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف. تهذيب الأسماء واللغات. دار الكتب العلمية. بيروت.
- النووي: الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي. روضة الطالبين وعمدة المفتين. المكتب الإسلامي.
- النووي، الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المذهب. حققه وعلق عليه وأكملة بعد نقصانه أحمد نجيب المطيعي. دار إحياء التراث العربي. بيروت. طبعة جديدة مصححة. ١٤٥١هـ - ١٩٩٥م.
- النيسابوري. الإمام أبو عبدالله الحاكم. المستدرک على الصحيحين وبذيله التلخيص للحافظ ابن حجر. دار المعرفة. بيروت.

خاتمة:

وأخيراً وبحمد الله تم تحقيق الجزء الأول من كتاب المعاملات من كتاب الأنوار لأعمال الأبرار للفقير يوسف الأردبيلي الشافعي وهو: (كتاب البيع، والسلم، والرهن، والتفليس، والحجر، والصلح، والحوالة، والضمان).

وقد تضمن كل كتاب من هذه الكتب: أركانه وشروطه وأحكامه ومسائل متفرقة في كل كتاب منها.

ومن خلال هذا العمل نوصي الباحثين بالاتجاه إلى العمل بالتحقيق لما فيه من الفائدة الكبيرة بإخراج أعمال ثمينة ودقيقة من كنوز العلماء والفقهاء السابقين الذين اثروا المكتبات العلمية بأعمالهم القيمة.

وأن آخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الأمين